



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 207/2014 – São Paulo, quinta-feira, 13 de novembro de 2014

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32594/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0803277-24.1998.4.03.6181/SP

1998.61.81.803277-0/SP

APELANTE : DOMINGOS MARTIN ANDORFATO
ADVOGADO : SP053979 JORGE NAPOLEAO XAVIER e outro
: SP123723 RONALDO AUGUSTO BRETAS MARZAGAO
: SP185070 RODRIGO OTÁVIO BRETAS MARZAGÃO
: SP207169 LUÍS FELIPE BRETAS MARZAGÃO
: SP228322 CARLOS EDUARDO LUCERA
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A : JOAO MARTINS ANDORFATO
PUNIBILIDADE :
No. ORIG. : 08032772419984036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Alega-se:

- a) violação ao artigo 158 e 159, ambos do Código de Processo Penal, em razão da inexistência de comprovação da materialidade delitiva por meio de perícia.
- b) violação ao artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86, diante da atipicidade da conduta;
- c) violação ao artigo 59 do Código Penal, porquanto a pena-base foi exasperada de forma imotivada.

Contrarrazões, às fls. 1390/1393, em que se sustenta o seu não conhecimento e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

Relativamente à alegação de violação aos artigos 158 e 159, ambos do Código de Processo Penal, não se verifica plausibilidade recursal. Sobre o tema, a orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça já se encontra firmada no sentido de que "a prova pericial não é imprescindível para a verificação da materialidade do crime, mormente se outros elementos constantes nos autos podem fazê-lo" (*REsp 664.826/SC, Rel. Min. LAURITA VAZ, Quinta Turma, DJ 6/6/05*). Confirmam-se, ainda, nesse sentido:

PENAL - TENTATIVA DE ESTELIONATO - AUSÊNCIA DE PROVA PERICIAL - SENTENÇA QUE NÃO CONDENOU COM BASE NO DOCUMENTO QUE SE QUER PERICIAR - PROVA DO CRIME FEITA COM BASE EM PROVAS DIVERSAS - POSSIBILIDADE - DESNECESSIDADE DA PROVA PERICIAL - MAUS ANTECEDENTES E CIRCUNSTÂNCIAS DESFAVORÁVEIS - PENA ACIMA DO MÍNIMO DEVIDAMENTE ESTABELECIDO. ORDEM DENEGADA.

1- É possível a condenação por estelionato com base em provas diversas da pericial em documento utilizado como instrumento para a tentativa de obtenção de vantagem indevida em prejuízo alheio.

2- Se nem mesmo a sentença menciona o documento que se quer periciar, pois baseada em outras provas, não há nulidade pela falta de perícia, nem necessidade de que esta seja feita posteriormente.

3- Se o réu é portador de maus antecedentes e as circunstâncias em que o crime foi praticado lhes são desfavoráveis é possível à fixação da pena além do mínimo legal.

4- Ordem denegada.

(*HC 102349/SP; HABEAS CORPUS 2008/0059822-0; Relator(a) Ministra JANE SILVA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/MG) (8145); SEXTA TURMA; DJe 30/06/2008*) (grifo nosso)

PROCESSUAL PENAL. HABEAS-CORPUS. ESTELIONATO. DOCUMENTO FALSO. EXAME PERICIAL. DESNECESSIDADE.

- A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que a falta de exame grafotécnico no documento falsificado utilizado para perpetrar a fraude não descaracteriza o delito de estelionato, desde que outros elementos sejam suficientes para configurá-lo.

- Precedentes do STF.

- Recurso ordinário desprovido.

(*RHC 10282 / RJ; RECURSO ORDINARIO EM HABEAS CORPUS 2000/0062120-0; Relator(a) Ministro VICENTE LEAL (1103); SEXTA TURMA; DJ 01/10/2001 p. 246*) (grifo nosso)

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

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

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

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

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

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

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

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

2. Não se reconhece, na espécie, a argüida violação ao art. 59 do código penal, pois, com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não cabe a esta egrégia corte o reexame da dosimetria da pena, haja vista a necessidade de análise acurada dos elementos dos autos. Aplicação da súmula n.º 07 do stj.

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

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

No mais, quanto à violação do artigo 4º, parágrafo único, da Lei nº 7.492/86, diante da atipicidade da conduta, observa-se que não há plausibilidade nas alegações, na medida em que, se a decisão admite tese contrária à sustentada pelo réu, daí decorre, logicamente, que não restou acolhida a sua, sem que isso caracterize ofensa ao dispositivo legal. O mero inconformismo em relação à decisão ora impugnada não autoriza a abertura desta via extraordinária. A respeito da questão já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

RECURSO DESPROVIDO.

(omissis)

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

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

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

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

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

(Precedentes).

(Omissis)

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

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de novembro 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 0001290-60.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.001290-7/SP

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

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Dácio Antonio Baptista de Amorim, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento à sua apelação e deu provimento ao recurso do Ministério Público Federal.

Alega-se, em síntese, negativa de vigência aos artigos 59, 61 e 109, todos do Código Penal, uma vez que o recorrente direito a uma atenuação maior da sanção em razão da confissão.

Contrarrazões, às fls. 821/830, em que se sustenta não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

No que toca à atenuante genérica da confissão, foi aplicada nos seguintes termos, *in verbis*:

Na segunda fase, entendo possível a aplicação da atenuante da confissão espontânea, conforme pleiteado pela defesa, pois a versão apresentada pelo réu foi relevante e sopesada à sua condenação o que seria suficiente, segundo entendimento majoritário da E. Primeira Seção desta Corte, e também dos C. STJ e STF, ao reconhecimento da atenuante, não aplicada em primeiro grau.

Não obstante, verifico que a confissão do réu, apesar de sopesada para fundamentar sua condenação, não foi integral, já que ele arguiu excludentes, alegando dificuldades financeiras na tentativa de fazer vingar tese de inexigibilidade de conduta diversa, e, com isso, obter sua absolvição. Dessa forma, reduzo a reprimenda aplicada

na primeira fase para 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 26 (vinte e seis) dias de reclusão e 10 (dez) dias-multa, o que reputo suficiente e proporcional ao grau e à importância da confissão para o esclarecimento dos fatos.

Verifica-se que a circunstância atenuante foi reconhecida e aplicada de acordo com o livre convencimento motivado, no patamar que o acórdão entendeu ideal, consideradas as circunstâncias do caso, de modo que a pretensão de reexame do *quantum* de redução demanda revolvimento do conjunto fático probatório, procedimento vedado em recurso especial a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça.

Assim, carece de razão o recorrente quanto ao pleito supra analisado.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001290-60.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.001290-7/SP

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

DECISÃO

Vistos.

Recurso extraordinário interposto por Dácio Antonio Baptista de Amorim, com fundamento no artigo 102, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que deu parcial provimento à sua apelação e deu provimento à apelação da acusação.

Alega-se, em síntese, ofensa ao artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal, porquanto o recorrente tem direito a uma redução maior na pena fixada, tendo em vista a incidência da atenuante da confissão. Contrarrazões, às fls. 831/839, em que se sustenta o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu não provimento.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

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

O recurso não se apresenta admissível, uma vez que baseado em alegações que constituem eventual ofensa a dispositivos de lei federal. Para ensejar o recurso extraordinário sob esse fundamento, a *contrariedade* deve consistir em ofensa direta e frontal à Constituição Federal, vale dizer, a decisão deve se dar em sentido oposto à

norma expressa na Lei Maior. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, exigente no que tange aos requisitos de admissibilidade do recurso extraordinário, firmou-se já no sentido de que "*A alegação de contrariedade à Constituição deve ser necessária, indispensável. Não é necessária a arguição de princípio constitucional genérico e abrangente, quando a lei ordinária contém disposição particular sobre a matéria. Se para provar a contrariedade à Constituição tem-se antes, de demonstrar a ofensa à lei ordinária, é esta que conta para a admissibilidade do recurso*" (RE nº 94.264-SP, rel. Décio Miranda, RTJ 94/462 -grifamos). E também:

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

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

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

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

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

V. - Precedentes do STF.

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

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

Dê-se ciência.

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

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

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001115-31.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.001115-2/SP

| | |
|------------|---|
| APELANTE | : Justica Publica |
| | : JACIR GONZAGA DOS SANTOS |
| | : JOSEMAR PEREIRA FONSECA |
| | : PAULO ROBERTO ALVES DE ANCHIETA |
| ADVOGADO | : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO |
| CODINOME | : PAULO ROBERTO ALVES ANCHIETA |
| ADVOGADO | : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO |
| APELADO(A) | : EFERSON LEITHARDT |
| ADVOGADO | : PR051592 EDSON LUIZ PAGNUSSAT e outro |

APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00011153120094036108 3 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Alega-se, em síntese, contrariedade aos artigos 334, *caput*, e 273, § 1º-B, incisos I, V e VI, todos do Código Penal, porquanto comprovadas a autoria e materialidade delitiva.

Contrarrrazões, às fls. 1153/1159, em que se sustenta o não cabimento do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

O recorrente alega contrariedade aos artigos 334, *caput*, e 273, § 1º-B, inciso I, V e VI, do Código Penal, porquanto comprovadas a autoria e materialidade delitiva.

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

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

(omissis)

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

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

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

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

(Omissis)

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

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

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

Assim, o recorrente carece de razão quanto ao pleito supra analisado.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00005 HABEAS CORPUS Nº 0011047-73.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.011047-3/SP

IMPETRANTE : ANDRE LUIS ANTONIO
PACIENTE : ANGELO ANTONIO PETERUTTO
ADVOGADO : SP203465 ANDRE LUIS ANTONIO e outro
IMPETRADO(A) : PROCURADOR DA REPUBLICA EM GUARULHOS SP
No. ORIG. : 00110477320104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal, com fulcro no artigo 105, inciso III, letras "a" e "c", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que concedeu a ordem de *habeas corpus* e rejeitou os embargos de declaração.

Alega-se, em síntese, contrariedade ao artigo 168-A, § 1º, inciso I, do Código Penal que, por se tratar de crime formal afasta a necessidade de exaurimento da esfera administrativa como condição de procedibilidade do delito mencionado. Aduz, ainda, dissídio jurisprudencial acerca da matéria.

Contrarrazões, fls. 268/277, em que se requer a improcedência do recurso.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos de admissibilidade.

Improcedentes as alegações apresentadas pelo recorrente, na medida em que tal entendimento é contrário a precedentes do Superior Tribunal de Justiça, segundo os quais, em acolhimento ao entendimento jurisprudencial do Supremo Tribunal Federal (Súmula vinculante nº 24), consignou-se que os crimes de sonegação de contribuição previdenciária e apropriação indébita previdenciária, por se tratarem de delitos de caráter material, somente se configuram após a constituição definitiva, no âmbito administrativo, das exações que são objeto das condutas (Precedentes) - HC 200901044305, JORGE MUSSI, STJ - QUINTA TURMA, 14/02/2011. Note-se que, segundo essa jurisprudência, considera-se que o delito em questão somente se consuma com o lançamento definitivo do crédito, ou seja, antes desse ato a conduta seria atípica. Assim, inexistente justa causa para a instauração de inquérito policial antes de finda a representação fiscal, pois notória, no caso, a inexistência de conduta típica, de acordo com a mais atual jurisprudência de nossas cortes superiores. Confira-se, a propósito:

*HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL. WRIT IMPETRADO COMO SUBSTITUTIVO DO RECURSO PRÓPRIO. NÃO-CABIMENTO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. (ART. 168-A, § 1º, I, DO CPB). NATUREZA. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO. CRIME MATERIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PECULIARIDADES DO CASO. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA CÍVEL. DESCONSTITUIÇÃO DA NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO E ANTECIPAÇÃO DOS EFEITOS DA TUTELA SUSPENDENDO A EXIGIBILIDADE DO RESPECTIVO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DO PROCESSO (ART. 93, DO CPP). SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL (ART. 116, I, DO CP). HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. I - Acompanhando o entendimento firmado pela 1ª Turma do Supremo Tribunal Federal, nos autos do Habeas Corpus n. 109.956/PR (Rel. Min. Marco Aurélio, j. 07.08.2012), a 5ª Turma deste Superior Tribunal de Justiça passou a adotar orientação no sentido de não mais admitir o uso do writ como substitutivo de recurso ordinário, previsto nos arts. 105, II, a, da Constituição da República e 30 da Lei n. 8.038/90, sob pena de frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional. II - A jurisprudência desta Corte evoluiu para não mais se admitir o manejo do habeas corpus em substituição ao recurso próprio, bem assim como sucedâneo de revisão criminal, ressalvada a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em casos excepcionais, quando constatada a existência de manifesto constrangimento ilegal ao Paciente, situação não verificada na espécie. **III - No que toca aos crimes contra a ordem tributária, o Plenário do Supremo Tribunal Federal firmou entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário, com o consequente reconhecimento de sua exigibilidade, configura condição objetiva de punibilidade, necessária para o início da persecução criminal (cf.: HC 81.611/DF, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, DJ de 13.05.2005; e ADI 1571, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJ de 30.04.2004).** IV - Tal entendimento foi consolidado pelo Excelso Pretório na súmula vinculante 24, do seguinte teor: "Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no art. 1º, incisos I a IV, da Lei nº 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo." V - Na esteira dessa orientação, o Plenário do Supremo Tribunal Federal decidiu que o delito de apropriação indébita previdenciária, previsto no art. 168-A, do Código Penal, é crime omissivo material e não formal, de modo que o prévio exaurimento da via administrativa em que se discute a exigibilidade do tributo constitui condição de procedibilidade da ação penal (AgRg no Inq 2.537/GO, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe 13-06-2008). VI - Antes de tal julgado, prevalecia, neste Tribunal, o entendimento segundo o qual a sonegação e a apropriação indébita previdenciária eram crimes formais, não exigindo para a respectiva consumação a ocorrência do resultado naturalístico consistente no dano para a Previdência, sendo caracterizados com a simples supressão ou redução do desconto da contribuição, não havendo, pois, necessidade de esgotamento da via administrativa quanto ao reconhecimento da exigibilidade do crédito tributário. VII - A partir do precedente da Excelsa Corte (AgRg no Inq 2.537/GO), a jurisprudência deste Tribunal orientou-se no sentido de considerar tais delitos como materiais, sendo imprescindível, para respectiva consumação, a constituição definitiva do crédito tributário, com o esgotamento da via administrativa. VIII - O Impetrante, absolvido em primeiro grau, restou condenado pelo Tribunal como incurso no art. 168-A, § 1º, I, combinado com o art. 71, caput, ambos do Código Penal, não logrando demonstrar, como lhe incumbia, a existência de impugnação administrativa em curso em face do crédito tributário tido por definitivamente constituído. IX - Superveniência de prolação de sentença, no Juízo Cível, desconstituindo, em decorrência de pagamento, a Notificação de Lançamento de Débito Fiscal (NLDF) que amparou a denúncia e a condenação, bem como concedendo a antecipação da tutela para suspender a exigibilidade do crédito nela estampado até final julgamento da ação. X - A conclusão alcançada na sentença cível diz com a insubsistência do lançamento do tributo e consequente existência do respectivo crédito ou débito tributário, com repercussão na própria materialidade do delito previsto no art. 168-A, § 1º, inciso I, do Código Penal. XI - Embora a sentença proferida contra a União, nos termos do art. 475, inciso I, do Código de Processo Civil, não produza efeitos senão depois de confirmada pelo tribunal, não se pode ignorar, na espécie, a potencial implicação da decisão cível na esfera penal, até porque também foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, suspendendo a exigibilidade do crédito tributário em questão, peculiaridades, que problematizam, por ora, a continuidade da persecução penal.*

XII - Não se desconhece o entendimento assente nesta Corte, segundo o qual, havendo lançamento definitivo, a propositura de ação cível discutindo a exigibilidade do crédito tributário não obsta o prosseguimento da ação penal que apura a ocorrência de crime contra a ordem tributária, tendo em vista a independência das esferas cível e penal, entretanto, no caso sob exame, há dúvida razoável sobre a existência ou exigibilidade do crédito tributário, consubstanciado na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito que ampara a denúncia e a condenação em sede de apelação. XIII - Não há que se falar em trancamento da ação penal, uma vez que o crédito tributário não foi definitivamente desconstituído, entretanto, verificada a presença de questão prejudicial heterogênea facultativa, consistente na pendência de decisão judicial definitiva de questão cível, com interferência direta na existência da própria infração penal, recomendável, na espécie, a aplicação do disposto no art. 93 do Código de Processo Penal, determinando-se a suspensão do processo criminal até o deslinde final da questão cível. XIV - Habeas corpus não conhecido. Concessão da ordem de ofício para suspender o processo criminal, nos termos do art. 93 do Código de Processo Penal, até o trânsito em julgado da ação cível, não correndo o prazo prescricional no período, nos termos do art. 116, I, do Código Penal.

(STJ, HC nº 266462, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 25.02.2014, DJe 12.03.2014) - grifo nosso.
PENAL E PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. REMÉDIO CONSTITUCIONAL SUBSTITUTIVO DE RECURSO PRÓPRIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. TRANCAMENTO. PRÉVIO ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. EXIGÊNCIA. FALTA DE JUSTA CAUSA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL CONFIGURADO. 1. À luz do disposto no art. 105, I, II e III, da Constituição Federal, esta Corte de Justiça e o Supremo Tribunal Federal não vêm mais admitindo a utilização do habeas corpus como substituto de recurso ordinário, tampouco de recurso especial, nem como sucedâneo da revisão criminal, sob pena de se frustrar a celeridade e desvirtuar a essência desse instrumento constitucional. 2. Entretanto, esse entendimento deve ser mitigado, em situações excepcionais, nas hipóteses em que se detectar flagrante ilegalidade, nulidade absoluta ou teratologia a ser eliminada, situação ocorrente na espécie. 3. O exaurimento da esfera administrativa é condição para a deflagração da ação penal e tal situação é verificada apenas quando há o lançamento definitivo do crédito. 4. Na hipótese, a Notificação Fiscal de Lançamento de Débito foi objeto de recurso administrativo e o referido processo aguardava julgamento no momento em que foi recebida a denúncia. Verificando-se que não foram esgotadas as vias administrativas, obstáculo ao prosseguimento da ação penal. 5. Habeas corpus não conhecido, mas concedida a ordem de ofício para trancar a ação penal."

(STJ, HC nº 186200, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 14.05.2013, DJe 23.05.2013) grifo nosso.
HABEAS CORPUS. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA (ARTIGOS 337-A E 168-A DO CÓDIGO PENAL). INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL. AUSÊNCIA DE CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DAS EXAÇÕES NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. FALTA DE JUSTA CAUSA PARA A PERSECUÇÃO PENAL. CONSTRANGIMENTO ILEGAL EVIDENCIADO. CONCESSÃO DA ORDEM. 1. Segundo entendimento adotado por esta Corte Superior de Justiça, os crimes de sonegação de contribuição previdenciária e apropriação indébita previdenciária, por se tratarem de delitos de caráter material, somente se configuram após a constituição definitiva, no âmbito administrativo, das exações que são objeto das condutas (Precedentes). 2. Conforme se infere dos documentos acostados à impetração, bem como em consulta ao sítio do Ministério da Fazenda, os processos administrativos em que se questionam as notificações fiscais de lançamentos de débito que deram origem ao presente inquérito policial ainda estão em andamento, não havendo, por conseguinte, o lançamento definitivo dos débitos fiscais, pelo que inexiste justa causa para a persecução penal. 3. Ordem concedida para trancar o inquérito policial instaurado contra o paciente.

(STJ, HC nº 137761, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 07.02.2010, DJe 14.02.2011) grifo nosso.

Assim, o recorrente carece de razão quanto ao pleito supra analisado.

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

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001739-42.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.001739-1/SP

APELANTE : NATHALIE LORIANE MARIE JOSEPH reu preso
ADVOGADO : SP188546 MARIA HELENA BAHIA CORREIA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00017394220124036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Ministério Público Federal (fls. 365/372) com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que deu parcial provimento à apelação para reduzir a pena para 5 anos, 6 meses e 3 dias de reclusão e 554 dias-multa.

Alega-se, em síntese, negativa de vigência ao artigo negativa de vigência ao artigo 40, III, da Lei nº 11.343/2006, vez que basta o simples uso de transporte público para incidir a causa de aumento de pena. Diz existir dissídio jurisprudencial sobre o tema. Sustenta o não cabimento do regime semiaberto diante das circunstâncias judiciais desfavoráveis

Contrarrazões a fls. 384/395 pleiteando a não admissibilidade do recurso e, caso admitido, seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Atendidos os pressupostos genéricos recursais.

A Corte Superior vinha guardando entendimento de que localizada substância entorpecente no interior de transporte coletivo deveria ser aplicada a causa especial de aumento do artigo 40, inciso III, da Lei n.º 11.343/06, uma vez que a majorante não se limita apenas aos casos em que o sujeito, efetivamente, ofereça a sua mercadoria ilícita às pessoas que frequentam determinados locais, pois a sua finalidade é diminuir a possibilidade de oferta de drogas nos lugares arrolados pela lei, de modo a coibir também "aquele que se vale da natural dificuldade de fiscalização policial em transporte público para melhor conduzir a droga". Confira-se:

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. TRANSPORTE PÚBLICO. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO DE PENA PREVISTA NO ART. 40, III, DA LEI 11.343/2006. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

- "Pacificou-se nesta Corte Superior de Justiça o entendimento de que o simples fato de transportar a droga em transporte público permite a aplicação da causa de aumento de pena prevista no inciso III do art. 40 da Lei de Drogas, que faz expressa remissão ao art. 33 da mencionada lei" (AgRg no REsp 1.359. 40 9/MS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe de 28/3/2014).

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 1378796/MS, 6ª Turma, Rel. Des. Convocada Marilza Maynard, j. 20.05.2014, DJe 25.06.2014)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. TRANSPORTAR DROGA UTILIZANDO ÔNIBUS PÚBLICO. APLICAÇÃO DA CAUSA ESPECIAL DE AUMENTO. ARTIGO 40, III, DA LEI 11.343/2006. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. É certo que a causa especial de aumento do art. 40, III, da Lei de Drogas foi instituída com a finalidade de coibir a traficância em locais capazes de abrigar considerável quantidade de pessoas, punindo-se, pois, com mais rigor, aquele que exerce a atividade de traficância em tais circunstâncias. 2. Contudo, a interpretação meramente

literal, sem levar em consideração o desvalor do resultado quanto à intensidade da lesão ao bem jurídico tutelado, desatende ao espírito da lei, o qual, ao que transparece, foi o de punir com maior rigor aquele que, dada a maior aglomeração de pessoas, tem como mais ágil e facilitada a prática do tráfico de drogas, aqui incluídos quaisquer dos núcleos previstos no art. 33 da Lei 11.343/06, e não apenas o comércio, justamente porque em locais como tais, mais fácil ao traficante passar despercebido à fiscalização, sendo maior, conseqüentemente, a reprovabilidade de sua conduta. 3. Assim, razoável o entendimento de que o aumento de pena previsto no inciso III do art. 40 da Lei de Drogas não se limita apenas àquelas hipóteses em que o sujeito, efetivamente, ofereça a sua mercadoria ilícita às pessoas que estejam frequentando esses locais determinados, devendo incidir como forma de diminuir a possibilidade de oferta de drogas nesses lugares elencados pela lei, coibindo também aquele que se vale da natural dificuldade da fiscalização policial em transporte público para melhor conduzir a substância entorpecente. 4. A jurisprudência deste Sodalício firmou-se no sentido de que o simples fato de se utilizar transporte público como meio para concretizar o tráfico de substância entorpecente já caracteriza a aplicação da majorante legal. 5. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGRESP nº 1294845, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 22.05.2012, DJe 31.05.2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. CRIME DE TRÁFICO ILÍCITO DE ENTORPECENTES. ART. 557, § 1.º-A, DO CPC C.C. ART. 3.º DO CPP. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. TRANSPORTE DA SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE EM ÔNIBUS INTERESTADUAL. INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 40, INCISO III, DA LEI N.º 11.343/2006. PRESCINDÍVEL A COMPROVAÇÃO DE QUE A RÉ PRETENDIA COMERCIALIZAR A DROGA NO LOCAL. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O princípio da colegialidade não é violado se o Relator dá provimento ao recurso com supedâneo em julgados da Quinta Turma desta Corte Superior de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, de acordo com o art. 557, § 1.º-A, do Código de Processo Civil, c.c. o art. 3.º do Código de Processo Penal. 2. Segundo reiterados julgados desta Corte Superior de Justiça, a simples utilização de transporte público para a circulação da substância entorpecente já é motivo suficiente para a aplicação da majorante prevista no art. 40, inciso III, da Lei 11.343/06, tendo em vista a maior facilidade para a prática do delito devido ao conglomerado de pessoas que se utilizam desse meio de transporte, dificultando, assim, a ação policial. 3. No caso, tendo a Ré sido presa em flagrante delito no Aeroporto Internacional do Rio de Janeiro, com 3,17 kg (três quilos e dezessete decigramas) de cocaína em sua bagagem, conforme afirmou na ocasião de seu interrogatório, que veio de São Paulo ao Rio de Janeiro em ônibus interestadual transportando a droga, resta caracterizado o tráfico em transporte público. 4. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGRESP nº 1163082, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 13.03.2012, DJe 23.03.2012)

Contudo, recentemente passou a haver divergência entre as C. Turmas do Superior Tribunal de Justiça sobre o assunto, existindo posicionamentos de que o simples fato de o agente se utilizar de transporte público para transportar a droga não faz incidir a causa de aumento de pena. Neste sentido, trago à baila os v. arestos:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. CAUSA DE AUMENTO PREVISTA NO ART. 40, III, V, DA LEI N. 11.343/2006. UTILIZAÇÃO DE TRANSPORTE PÚBLICO PARA CONDUZIR A DROGA. INSUFICIÊNCIA. NECESSIDADE DA EFETIVA COMERCIALIZAÇÃO DA SUBSTÂNCIA EM SEU INTERIOR. DESTINAÇÃO DA DROGA PARA OUTRO ESTADO DA FEDERAÇÃO. NÃO COMPROVADA. MAJORANTE. DESCABIDA.

I - O simples fato de o agente utilizar-se de transporte público para conduzir a droga não atrai a incidência da majorante prevista no art. 40, III, da Lei de Drogas, que deve ser aplicada somente quando constatada a efetiva comercialização da substância em seu interior.

II - O Tribunal a quo afastou a causa de aumento de pena do art. 40, V, da Lei n. 11.343/2006, por falta de provas da destinação da droga para outro Estado da Federação.

III - Não restando evidenciado o intuito de transporte da droga para outra unidade da Federação, revela-se correta a não incidência da referida causa especial de aumento de pena.

IV- Agravo Regimental improvido."

(STJ, AgRg no REsp 1295786/MS, 5ª Turma, Rel. Min. Regina Helena Costa, j. 18.06.2014, DJe 01.07.2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PENAL. TRÁFICO DE DROGAS. DOSIMETRIA. ART. 40, III, DA LEI N. 11.343/2006. APREENSÃO DE SUBSTÂNCIA ENTORPECENTE NO INTERIOR DE TRANSPORTE PÚBLICO. NÃO COMPROVAÇÃO DE MERCANCIA DA DROGA DENTRO DO VEÍCULO COLETIVO. NÃO INCIDÊNCIA DA CAUSA DE AUMENTO. PRECEDENTES DO STF. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A Quinta Turma desta Corte, ao julgar o REsp n. 1.345.827/SC, da minha relatoria, alterou seu posicionamento anterior, firmando entendimento de que a simples utilização de transporte público na prática do crime de tráfico de drogas, por si só, não caracteriza a causa de aumento prevista no art. 40, III, da Lei n. 11.343/06.

2. Assim, a incidência da referida majorante deve ser aplicada somente quando constatada a efetiva comercialização da substância entorpecente no interior do veículo coletivo, o que não se verificou na espécie.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1435617/MS, 5ª Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 27.05.2014, DJe 04.06.2014)

A existência de posicionamento conflitante no próprio Superior Tribunal de Justiça autoriza a admissibilidade do recurso, já que uma das finalidades do especial é a uniformização interpretativa sobre um mesmo dispositivo de lei federal. Assim, "(...) sempre que se tratar de questão nova, sobre a qual ainda não se tenha fixado a jurisprudência, deve haver uma certa tolerância na admissão do recurso, como ressaltam decisões do STF (RTJ 38/574) e do STJ (AI 204-PR, DJU 05.10.1989, p. 15.479)." (Grinover, Ada Pellegrini, Gomes Filho, Antonio Magalhães, Fernandes, Antonio Scarance; Recursos no Processo Penal, 6ª e. ver., atual. e ampl. - São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2009, p. 214).

Os demais argumentos expendidos serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as Súmulas nº 292 e 528 do colendo Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.
Dê-se ciência.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00007 HABEAS CORPUS Nº 0015821-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015821-2/SP

IMPETRANTE : RALPH TORTIMA STETTINGER FILHO
: PEDRO HENRIQUE DE ARRUDA PENTEADO RODRIGUES COSTA
: RODOLPHO PETTENA FILHO
PACIENTE : JOAO SERGIO GUIMARAES DE LUNA FREIRE
ADVOGADO : SP126739 RALPH TORTIMA STETTINGER FILHO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE CAMPINAS >5ºSSJ>SP
INVESTIGADO : NILSO FRANCISCO DE SALES
No. ORIG. : 00127244920104036181 9 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso ordinário constitucional interposto por João Sergio Guimaraes de Luna Freire, com fulcro no artigo 105, inciso II, alínea "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Egrégio Tribunal Regional Federal que, por unanimidade, denegou a ordem.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 201.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00008 HABEAS CORPUS Nº 0019596-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019596-8/SP

IMPETRANTE : WILLEY LOPES SUCASAS
: HEITOR ALVES
: ANDRE LUIS CERINO DA FONSECA
PACIENTE : WALTER FERNANDES
ADVOGADO : SP225178 ANDRÉ LUÍS CERINO DA FONSECA e outro
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
INVESTIGADO : MARCELO THADEU MONDINI
No. ORIG. : 00040203020144036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por Walter Fernandes, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Quinta Turma deste Tribunal que, à unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus* impetrada em seu favor.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 292.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

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

00009 HABEAS CORPUS Nº 0023003-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023003-8/SP

IMPETRANTE : WASHINGTON RODRIGUES DE SOUZA
PACIENTE : UILIAN ESTEVES reu preso
ADVOGADO : SP254604 WASHINGTON RODRIGUES DE SOUZA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
INVESTIGADO : JEAN KLEBER MOTA LARA
: MULLER JOSE ALVES DE CAMPOS
No. ORIG. : 00009497220144036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por Washington Rodrigues de Souza, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Quinta Turma deste Tribunal que, à unanimidade, denegou a ordem de *habeas corpus* impetrada em seu favor.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão de fl. 449.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

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

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32596/2014

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA
AGRAVO(S) - INADMISSIBILIDADE DE RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001115-31.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.001115-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : EFERSON LEITHARDT
ADVOGADO : PR051592 EDSON LUIZ PAGNUSSAT e outro
No. ORIG. : 00011153120094036108 3 Vr BAURU/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar contraminuta ao agravo nos

próprios autos, interposto pelo Ministério Público Federal, contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 28 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990 c.c. art. 1º da Lei nº 12.322, de 09/09/2010.

São Paulo, 12 de novembro de 2014.

MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO

Diretora Substituta de Divisão

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRAMINUTA

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

00002 HABEAS CORPUS Nº 0011047-73.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.011047-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
IMPETRANTE : ANDRE LUIS ANTONIO
RECORRIDO : ANGELO ANTONIO PETERUTTO
ADVOGADO : SP203465 ANDRE LUIS ANTONIO e outro
No. ORIG. : 00110477320104036119 4 Vr GUARULHOS/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar contraminuta ao agravo nos próprios autos, interposto pelo Ministério Público Federal, contra decisão que não admitiu recurso excepcional, nos termos do artigo 28 da Lei nº 8.038, de 28/05/1990 c.c. art. 1º da Lei nº 12.322, de 09/09/2010.

São Paulo, 12 de novembro de 2014.

MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO

Diretora Substituta de Divisão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32604/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011647-63.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.011647-7/SP

APELANTE : VERA LUCIA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : SP207609 ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : OCILIO DE OLIVEIRA

ADVOGADO : RJ132920 MANOEL TEIXEIRA
APELADO(A) : Justica Publica
EXTINTA A PUNIBILIDADE : MARILENE LEITE DA SILVA
No. ORIG. : 00116476320064036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso especial interposto por Ocílio de Oliveira, como fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que negou provimento à sua apelação.

Alega-se, em síntese, violação do artigo 41 do Código de Processo Penal, haja vista que a exordial acusatória não contém elementos suficientes a comprovar a autoria dos fatos e a participação individualizada do recorrente.

Contrarrazões, às fls. 800/808, nas quais se requer o não conhecimento do recurso e, se cabível, o seu deprovemento.

Decido

Verifico que o recurso de fls. 741/751 foi interposto, em 02.06.2014, todavia o recorrente não o ratificou após o julgamento dos embargos declaratórios, em 08.09.2014 (fls. 765/769). Inequívoca, portanto, sua intempestividade, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - INTERPOSIÇÃO ANTES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE - PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. O recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração ou dos embargos infringentes opostos junto ao Tribunal de origem deve ser ratificado no momento oportuno, sob pena de ser considerado intempestivo. Precedente da Corte Especial do STJ. 2. Agravo regimental não provido. (AGA 200900379981, ELIANA CALMON, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:26/04/2010.-grifei)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PENAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS PELO CORRÉU. AUSÊNCIA DE POSTERIOR RATIFICAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. 1. O entendimento firmado na Corte Especial, da necessidade de ratificação do apelo especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração, se aplica ainda que o recurso integrativo seja da outra parte, e também para os feitos criminais. Precedentes. 2. A exigência de ratificação do apelo não é mero formalismo, pois é requisito de admissibilidade do recurso especial o esgotamento das vias ordinárias, que só ocorre após o julgamento dos embargos declaratórios opostos, ainda que em nada alterem o julgado. 3. Embargos declaratórios acolhidos, sem efeitos modificativos. (EDAGA 201001440927, HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), STJ - SEXTA TURMA, 06/12/2010-grifei)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de novembro 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 0015350-46.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.015350-2/SP

APELANTE : EDUARDO PARRA
: MAURICIO RUIZ PESSE
ADVOGADO : SP073164 RUBENS CARLOS CRISCUOLO e outro
APELANTE : JOAO ANTONIO RUBIO
ADVOGADO : SP130952 ZELMO SIMIONATO e outro
APELANTE : CARLOS CESAR SCHAEFEER
ADVOGADO : SP234928 ANA CAROLINA DE OLIVEIRA PIOVESANA e outro
: SP194742 GIOVANNA CARDOSO GAZOLA
APELANTE : CLAUDIO DE FIGUEIREDO
: ADRIANA RUIZ PESSE
ADVOGADO : SP153879 BEATRIZ LESSA DA FONSECA
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA (desmembramento)
No. ORIG. : 00153504620074036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Alega-se, em síntese, ilicitude da prova decorrente da interceptação telefônica, bem como a ocorrência da prescrição penal.

Contrarrazões, à fl. 1569, nas quais se requer seja negado seguimento ao recurso interposto.

Decido

Verifico que o recurso de fls. 1469/1488 foi interposto, em 07.07.2014, todavia o recorrente não o ratificou após o julgamento dos embargos declaratórios, em 26.08.2014 (fls. 1500/1507). Inequívoca, portanto, sua intempestividade, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - INTERPOSIÇÃO ANTES DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO - INTEMPESTIVIDADE - PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. O recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração ou dos embargos infringentes opostos junto ao Tribunal de origem deve ser ratificado no momento oportuno, sob pena de ser considerado intempestivo. Precedente da Corte Especial do STJ. 2. Agravo regimental não provido. (AGA 200900379981, ELIANA CALMON, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:26/04/2010.-grifei)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PENAL. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS OPOSTOS PELO CORRÉU. AUSÊNCIA DE POSTERIOR RATIFICAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. 1. O entendimento firmado na Corte Especial, da necessidade de ratificação do apelo especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração, se aplica ainda que o

recurso integrativo seja da outra parte, e também para os feitos criminais. Precedentes. 2. A exigência de ratificação do apelo não é mero formalismo, pois é requisito de admissibilidade do recurso especial o esgotamento das vias ordinárias, que só ocorre após o julgamento dos embargos declaratórios opostos, ainda que em nada alterem o julgado. 3. Embargos declaratórios acolhidos, sem efeitos modificativos. (EDAGA 201001440927, HAROLDO RODRIGUES (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/CE), STJ - SEXTA TURMA, 06/12/2010-grifei)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015350-46.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.015350-2/SP

| | |
|------------|---|
| APELANTE | : EDUARDO PARRA |
| | : MAURICIO RUIZ PESSE |
| ADVOGADO | : SP073164 RUBENS CARLOS CRISCUOLO e outro |
| APELANTE | : JOAO ANTONIO RUBIO |
| ADVOGADO | : SP130952 ZELMO SIMIONATO e outro |
| APELANTE | : CARLOS CESAR SCHAEFEER |
| ADVOGADO | : SP234928 ANA CAROLINA DE OLIVEIRA PIOVESANA e outro |
| | : SP194742 GIOVANNA CARDOSO GAZOLA |
| APELANTE | : CLAUDIO DE FIGUEIREDO |
| | : ADRIANA RUIZ PESSE |
| ADVOGADO | : SP153879 BEATRIZ LESSA DA FONSECA |
| APELADO(A) | : Justica Publica |
| EXCLUIDO | : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA (desmembramento) |
| No. ORIG. | : 00153504620074036181 6P Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Vistos.

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

Alega-se, em síntese, que o acórdão violou os artigos 155 e 386, inciso VII, ambos do Código de Processo Penal, tendo em vista a errônea apreciação da prova.

Contrarrrazões ministeriais, às fls. 1579/1585, em que se sustenta o não cabimento do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

O recurso não merece prosperar, porquanto a recorrente não demonstra de que maneira os artigos teriam sido violados ou em que consistiria a ofensa. Observa-se que não há plausibilidade nas alegações, na medida em que, se a decisão admite tese contrária à sustentada pela ré, daí decorre, logicamente, que não restou acolhida a sua, sem que isso caracterize ofensa ao dispositivo legal. O mero inconformismo em relação à decisão ora impugnada não autoriza a abertura desta via extraordinária. A respeito da questão já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

(omissis)

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

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

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

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

(Omissis)

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

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0015350-46.2007.4.03.6181/SP

2007.61.81.015350-2/SP

APELANTE : EDUARDO PARRA
: MAURICIO RUIZ PESSE
ADVOGADO : SP073164 RUBENS CARLOS CRISCUOLO e outro
APELANTE : JOAO ANTONIO RUBIO
ADVOGADO : SP130952 ZELMO SIMIONATO e outro
APELANTE : CARLOS CESAR SCHAEFEER
ADVOGADO : SP234928 ANA CAROLINA DE OLIVEIRA PIOVESANA e outro
: SP194742 GIOVANNA CARDOSO GAZOLA
APELANTE : CLAUDIO DE FIGUEIREDO
: ADRIANA RUIZ PESSE
ADVOGADO : SP153879 BEATRIZ LESSA DA FONSECA
APELADO(A) : Justica Publica
EXCLUIDO : JOSE CARLOS DE OLIVEIRA (desmembramento)
No. ORIG. : 00153504620074036181 6P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Alega-se, em síntese, que o acórdão violou os artigos 16 e 22 da Lei nº 7.492/86, e artigo 1º, inciso VI, da Lei nº 9.613/98, bem como os artigos 155 e 386, inciso VII, ambos do Código de Processo Penal, tendo em vista a errônea apreciação da prova.

Contrarrrazões ministeriais, às fls. 1571/1578, em que se sustenta o não cabimento do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

O recurso não merece prosperar, porquanto o recorrente não demonstra de que maneira os artigos teriam sido violados ou em que consistiria a ofensa. Observa-se que não há plausibilidade nas alegações, na medida em que, se a decisão admite tese contrária à sustentada pelo réu, daí decorre, logicamente, que não restou acolhida a sua, sem que isso caracterize ofensa ao dispositivo legal. O mero inconformismo em relação à decisão ora impugnada não autoriza a abertura desta via extraordinária. A respeito da questão já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

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

(omissis)

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

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

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

APRECIACÃO DE TESE DA DEFESA. ILICITUDE DE PROVAS.

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

(Omissis)

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

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

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

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001078-10.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.001078-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : ALDO CASARINI JUNIOR
ADVOGADO : SP145310 WILQUEM MANOEL NEVES FILHO e outro
No. ORIG. : 00010781020094036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Inicialmente, consigne-se que, conforme reiteradas decisões do colendo Superior Tribunal de Justiça, "*a apresentação de contrarrazões é indispensável ao julgamento do recurso especial, sob pena de nulidade absoluta, por violação aos princípios da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal.*" (Resp n. 1.384.124 - SE (2013/0169682-5) - Ministro Nefi Cordeiro - DJ de 24/6/2014). No mesmo sentido: Resp n. 1299025/SE - Min. Marco Aurélio Bellizze - DJ de 17/2/2014; Resp n. 1310898/SP - Min. Marilza Maynard (Desembargadora convocada do TJ/SE), DJ de 14/3/2014; Resp n. 1389464/AC - Min. Og Fernandes - DJ de 23/9/2013; Resp n.

1298602/MS - Min. Adilson Vieira Macabu (Desembargador convocado do TJ/RJ) - DJ de 5/3/2012; Resp n. 1209325/SP - Min. Jorge Mussi - DJ de 17/2/2011.

Assim sendo, diante da certidão da fl. 222, Wilquem Manoel Neves Filho, OAB/SP 145310 e Geovana Pianta OAB/SP 238647 (fl. 75), para que apresentem contrarrazões ao recurso especial no prazo legal, sob pena de abandono de causa e imposição de multa prevista no artigo 265 do Código de Processo Penal.

Sem prejuízo da sanção acima, fica nomeada a Defensoria Pública da União para, diante da inércia, atuar em favor da parte ré.

Int.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00006 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0018661-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018661-6/SP

IMPETRANTE : DOUGLAS LEANDRINI
ADVOGADO : SP172733 DANIEL ALBERTO CASAGRANDE
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
INTERESSADO(A) : JOVINO CANDIDO DA SILVA
: ELOI ALFREDO PIETA
: AUGUSTO CESAR FERREIRA UZEDA
: MARCUS LAND BITTENCOURT LOMARDO
: ARTUR PEREIRA CUNHA
: JORGE LUIZ CASTELO DE CARVALHO
: CARLOS EDUARDO CORSINI
: PAULO SERGIO PAES
: ERNESTO DOS SANTOS MILAGRE
: JORGE LUIS MROZ
: FERNANDO ANTONIO DUARTE LEME
: ANTONIO DE RE FILHO
No. ORIG. : 00035024420134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Recurso ordinário constitucional interposto por Douglas Leandrini, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal que, por unanimidade, denegar a segurança, em sede de "mandamus" impetrado pelo Recorrente.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, certificada, mais, sua regularidade formal (fl. 175).

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 274 e 276 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32610/2014
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007665-56.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.007665-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : ANTONIO ROBERTO RODRIGUES
ADVOGADO : SP091668 NORICA MORAIS GHIROTTI e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00076655620064036105 1 Vr CAMPINAS/SP

CERTIDÃO

Certifico que nos termos do artigo 27 da Lei n.º 8.038, de 28/05/1990, os presentes autos acham-se com vista ao(s) recorrido(s) para que apresente(m) contrarrazões no prazo legal, ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), sob pena de abandono de causa e imposição de multa prevista no artigo 265 do Código de Processo Penal.

São Paulo, 12 de novembro de 2014.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Diretora Substituta de Divisão

SUBSECRETARIA DO ÓRGÃO ESPECIAL E PLENÁRIO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32580/2014

00001 AÇÃO PENAL Nº 0000488-56.2006.4.03.6003/MS

2006.60.03.000488-4/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AUTOR(A) : Justiça Pública

RÉU/RÉ : DIOGO ROBALINHO DE QUEIROZ
ADVOGADO : MS006725 ROGER QUEIROZ E RODRIGUES
RÉU/RÉ : REINALDO LIMA PAGNOSSI JUNIOR
ADVOGADO : SP222691 FABRICIO MACHADO PAGNOSSI
RÉU/RÉ : JARBAS TADEU GOMES DE SOUZA
No. ORIG. : 00004885620064036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DECISÃO

Infrutíferas duas tentativas de localização da testemunha Lelaine Aparecida Poço Queiroz, indicada pelo réu Diogo Robalinho de Queiroz.

Instado a apresentar novo endereço, o réu deixou transcorrer *in albis* o prazo deferido, donde se conclui pela ausência de interesse na oitiva da testemunha.

Em consequência, é de se reconhecer a preclusão da produção de tal prova. No mesmo sentido, destaco os seguintes precedentes: RHC 103550/STF, Relatora Ministra ELLEN GRACIE; HC 200001275194/STJ, Relator Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA; RHC 2000.00222283/STJ, Relator Ministro VICENTE LEAL; HC 199900684699/STJ, Relator Ministro FERNANDO GONÇALVES; EInACr 94.04.022616/TRF4, Relator Des. Fed. TADAAQUI HIROSE; HC 2005.04.01.023408-0/TRF4, Relator Des. Fed. LUIZ FERNANDO WOWK PENTEADO.

Intimem-se.

Após, aguarde-se o retorno das cartas.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 12256/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033817-89.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.033817-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP295339 AMILTON DA SILVA TEIXEIRA
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Espirito Santo do Pinhal SP
ADVOGADO : SP314243A ANA PAULA ZAMPIERI CANDINI (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 11.00.00004-7 1 Vr ESPIRITO SANTO DO PINHAL/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, INCISO I, DO CPC. CABIMENTO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Cabimento do agravo regimental perante o Tribunal a quo contra decisão que nega seguimento a recurso excepcional, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, firmado pelo Pleno do E. STF em Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, sob a relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2010, bem como na Questão de Ordem no AG nº 1.154.599/SP., de relatoria do Ministro César Asfor Rocha, DJe

15/02/2011.

II- O agravante se insurge contra a adequação do seu recurso especial ao paradigma julgado pelo E. STJ sob o rito dos repetitivos (REsp nº 1.110.906/SP), nos moldes estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

III- O recurso especial interposto pelo agravante trata exatamente do mesmo tema solucionado pelo paradigma indicado, qual seja exigência de permanência de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos - de forma que a decisão hostilizada, que lhe negou seguimento ao aplicar o julgado parêlho em sede de repetitivo, não merece qualquer reparo.

IV- Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC.

V - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o E. Órgão Especial, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. E, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. Vencidos os Desembargadores Federais SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES e BAPTISTA PEREIRA, que não aplicavam a pena de multa. São Paulo, 29 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040305-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.040305-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP295339 AMILTON DA SILVA TEIXEIRA
APELADO(A) : MUNICIPIO DE MANDURI SP
ADVOGADO : SP076255 PEDRO MONTANHOLI
No. ORIG. : 11.00.00002-0 2 Vr PIRAJU/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, INCISO I, DO CPC. CABIMENTO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Cabimento do agravo regimental perante o Tribunal a quo contra decisão que nega seguimento a recurso excepcional, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, firmado pelo Pleno do E. STF em Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, sob a relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2010, bem como na Questão de Ordem no AG nº 1.154.599/SP., de relatoria do Ministro César Asfor Rocha, DJe

15/02/2011.

II- O agravante se insurge contra a adequação do seu recurso especial ao paradigma julgado pelo E. STJ sob o rito dos repetitivos (REsp nº 1.110.906/SP), nos moldes estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

III- O recurso especial interposto pelo agravante trata exatamente do mesmo tema solucionado pelo paradigma indicado, qual seja exigência de permanência de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos - de forma que a decisão hostilizada, que lhe negou seguimento ao aplicar o julgado parêlho em sede de repetitivo, não merece qualquer reparo.

IV- Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC.

V - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o E. Órgão Especial, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA

MARCONDES (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA.

E, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. Vencidos os Desembargadores Federais SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES e BAPTISTA PEREIRA, que não aplicavam a pena de multa.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041559-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041559-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO(A) : MUNICIPIO DE PEDRO DE TOLEDO
ADVOGADO : SP058470 SEBASTIAO FERREIRA SOBRINHO
No. ORIG. : 11.00.00003-5 1 Vr ITARIRI/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, INCISO I, DO CPC. CABIMENTO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTTELATÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Cabimento do agravo regimental perante o Tribunal a quo contra decisão que nega seguimento a recurso excepcional, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, firmado pelo Pleno do E. STF em Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, sob a relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2010, bem como na Questão de Ordem no AG nº 1.154.599/SP., de relatoria do Ministro César Asfor Rocha, DJe

15/02/2011.

II- O agravante se insurge contra a adequação do seu recurso especial ao paradigma julgado pelo E. STJ sob o rito dos repetitivos (REsp nº 1.110.906/SP), nos moldes estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

III- O recurso especial interposto pelo agravante trata exatamente do mesmo tema solucionado pelo paradigma indicado, qual seja exigência de permanência de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos - de forma que a decisão hostilizada, que lhe negou seguimento ao aplicar o julgado parêlho em sede de repetitivo, não merece qualquer reparo.

IV- Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC.

V - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o E. Órgão Especial, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA

MARCONDES (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA.

E, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. Vencidos os Desembargadores Federais SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES e BAPTISTA PEREIRA, que não aplicavam a pena de multa.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003046-30.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003046-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP292154 ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA e outro
APELADO(A) : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE TAUBATE SP
ADVOGADO : SP037249 PAULO ROBERTO DE SALES VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00030463020094036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, INCISO I, DO CPC. CABIMENTO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTTELATÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Cabimento do agravo regimental perante o Tribunal a quo contra decisão que nega seguimento a recurso excepcional, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, firmado pelo Pleno do E. STF em Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, sob a relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2010, bem como na Questão de Ordem no AG nº 1.154.599/SP., de relatoria do Ministro César Asfor Rocha, DJe

15/02/2011.

II- O agravante se insurge contra a adequação do seu recurso especial ao paradigma julgado pelo E. STJ sob o rito dos repetitivos (REsp nº 1.110.906/SP), nos moldes estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

III- O recurso especial interposto pelo agravante trata exatamente do mesmo tema solucionado pelo paradigma indicado, qual seja exigência de permanência de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos - de forma que a decisão hostilizada, que lhe negou seguimento ao aplicar o julgado parelho em sede de repetitivo, não merece qualquer reparo.

IV- Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC.

V - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o E. Órgão Especial, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA

MARCONDES (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA.

E, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. Vencidos os Desembargadores Federais SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES e BAPTISTA PEREIRA, que não aplicavam a pena de multa.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013765-72.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.013765-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS
APELADO(A) : MUNICIPIO DE PROMISSAO SP
ADVOGADO : SP022339 DARIO SIMOES LAZARO
No. ORIG. : 09.00.00000-7 2 Vr PROMISSAO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, INCISO I, DO CPC. CABIMENTO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Cabimento do agravo regimental perante o Tribunal a quo contra decisão que nega seguimento a recurso excepcional, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, firmado pelo Pleno do E. STF em Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, sob a relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2010, bem como na Questão de Ordem no AG nº 1.154.599/SP., de relatoria do Ministro César Asfor Rocha, DJe

15/02/2011.

II- O agravante se insurge contra a adequação do seu recurso especial ao paradigma julgado pelo E. STJ sob o rito dos repetitivos (REsp nº 1.110.906/SP), nos moldes estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

III- O recurso especial interposto pelo agravante trata exatamente do mesmo tema solucionado pelo paradigma indicado, qual seja exigência de permanência de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos - de forma que a decisão hostilizada, que lhe negou seguimento ao aplicar o julgado parêlho em sede de repetitivo, não merece qualquer reparo.

IV- Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC.

V - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o E. Órgão Especial, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA

MARCONDES (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA.

E, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. Vencidos os Desembargadores Federais SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES e BAPTISTA PEREIRA, que não aplicavam a pena de multa.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041750-16.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.041750-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE CARAPICUIBA
ADVOGADO : SP097232 TAISSA ANTZUK CARVALHO
No. ORIG. : 09.00.00447-8 A Vr CARAPICUIBA/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, INCISO I, DO CPC. CABIMENTO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Cabimento do agravo regimental perante o Tribunal a quo contra decisão que nega seguimento a recurso excepcional, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, firmado pelo Pleno do E. STF em Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, sob a relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2010,

bem como na Questão de Ordem no AG nº 1.154.599/SP., de relatoria do Ministro César Asfor Rocha, DJe 15/02/2011.

II- O agravante se insurge contra a adequação do seu recurso especial ao paradigma julgado pelo E. STJ sob o rito dos repetitivos (REsp nº 1.110.906/SP), nos moldes estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

III- O recurso especial interposto pelo agravante trata exatamente do mesmo tema solucionado pelo paradigma indicado, qual seja exigência de permanência de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos - de forma que a decisão hostilizada, que lhe negou seguimento ao aplicar o julgado parêlho em sede de repetitivo, não merece qualquer reparo.

IV- Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC.

V - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o E. Órgão Especial, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. E, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. Vencidos os Desembargadores Federais SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES e BAPTISTA PEREIRA, que não aplicavam a pena de multa. São Paulo, 29 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005263-49.2004.4.03.6112/SP

2004.61.12.005263-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA e outro
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE PRESIDENTE PRUDENTE SP
ADVOGADO : SP112046 CARLOS AUGUSTO NOGUEIRA DE ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, INCISO I, DO CPC. CABIMENTO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Cabimento do agravo regimental perante o Tribunal a quo contra decisão que nega seguimento a recurso excepcional, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, firmado pelo Pleno do E. STF em Questão de

Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, sob a relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2010, bem como na Questão de Ordem no AG nº 1.154.599/SP., de relatoria do Ministro César Asfor Rocha, DJe 15/02/2011.

II- O agravante se insurge contra a adequação do seu recurso especial ao paradigma julgado pelo E. STJ sob o rito dos repetitivos (REsp nº 1.110.906/SP), nos moldes estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

III- O recurso especial interposto pelo agravante trata exatamente do mesmo tema solucionado pelo paradigma indicado, qual seja exigência de permanência de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos - de forma que a decisão hostilizada, que lhe negou seguimento ao aplicar o julgado parêlho em sede de repetitivo, não merece qualquer reparo.

IV- Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC.

V - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o E. Órgão Especial, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. E, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. Vencidos os Desembargadores Federais SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES e BAPTISTA PEREIRA, que não aplicavam a pena de multa. São Paulo, 29 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016139-31.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.016139-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO(A) : MUNICIPIO DE MARAPOAMA
ADVOGADO : SP076250 JOSE OSMAR OIOLI e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, INCISO I, DO CPC. CABIMENTO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTTELATÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Cabimento do agravo regimental perante o Tribunal a quo contra decisão que nega seguimento a recurso excepcional, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, firmado pelo Pleno do E. STF em Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, sob a relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2010,

bem como na Questão de Ordem no AG nº 1.154.599/SP., de relatoria do Ministro César Asfor Rocha, DJe 15/02/2011.

II- O agravante se insurge contra a adequação do seu recurso especial ao paradigma julgado pelo E. STJ sob o rito dos repetitivos (REsp nº 1.110.906/SP), nos moldes estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

III- O recurso especial interposto pelo agravante trata exatamente do mesmo tema solucionado pelo paradigma indicado, qual seja exigência de permanência de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos - de forma que a decisão hostilizada, que lhe negou seguimento ao aplicar o julgado parêlho em sede de repetitivo, não merece qualquer reparo.

IV- Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC.

V - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o E. Órgão Especial, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA

MARCONDES (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA.

E, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. Vencidos os Desembargadores Federais SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES e BAPTISTA PEREIRA, que não aplicavam a pena de multa.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002372-08.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.002372-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP182520 MARCIO ROBERTO MARTINEZ e outro
APELADO(A) : MUNICIPIO DE CAMPINAS SP
ADVOGADO : SP118338 PATRICIA DE CAMARGO MARGARIDO e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, INCISO I, DO CPC. CABIMENTO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Cabimento do agravo regimental perante o Tribunal a quo contra decisão que nega seguimento a recurso excepcional, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, firmado pelo Pleno do E. STF em Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, sob a relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2010, bem como na Questão de Ordem no AG nº 1.154.599/SP., de relatoria do Ministro César Asfor Rocha, DJe

15/02/2011.

II- O agravante se insurge contra a adequação do seu recurso especial ao paradigma julgado pelo E. STJ sob o rito dos repetitivos (REsp nº 1.110.906/SP), nos moldes estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

III- O recurso especial interposto pelo agravante trata exatamente do mesmo tema solucionado pelo paradigma indicado, qual seja exigência de permanência de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos - de forma que a decisão hostilizada, que lhe negou seguimento ao aplicar o julgado parêlho em sede de repetitivo, não merece qualquer reparo.

IV- Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC.

V - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o E. Órgão Especial, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA

MARCONDES (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA.

E, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. Vencidos os Desembargadores Federais SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES e BAPTISTA PEREIRA, que não aplicavam a pena de multa.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001062-16.2006.4.03.6121/SP

2006.61.21.001062-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal SALETTE NASCIMENTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE
ADVOGADO : SP037249 PAULO ROBERTO DE SALES VIEIRA e outro

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, INCISO I, DO CPC. CABIMENTO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTTELATÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Cabimento do agravo regimental perante o Tribunal a quo contra decisão que nega seguimento a recurso excepcional, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, firmado pelo Pleno do E. STF em Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, sob a relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2010, bem como na Questão de Ordem no AG nº 1.154.599/SP., de relatoria do Ministro César Asfor Rocha, DJe 15/02/2011.

II- O agravante se insurge contra a adequação do seu recurso especial ao paradigma julgado pelo E. STJ sob o rito dos repetitivos (REsp nº 1.110.906/SP), nos moldes estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

III- O recurso especial interposto pelo agravante trata exatamente do mesmo tema solucionado pelo paradigma indicado, qual seja exigência de permanência de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos - de forma que a decisão hostilizada, que lhe negou seguimento ao aplicar o julgado parêlho em sede de repetitivo, não merece qualquer reparo.

IV- Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC.

V - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o E. Órgão Especial, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA

MARCONDES (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA.

E, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. Vencidos os Desembargadores Federais SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES e BAPTISTA PEREIRA, que não aplicavam a pena de multa.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004832-46.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.004832-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
ADVOGADO : SP140327 MARCELO PIMENTEL RAMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, INCISO I, DO CPC. CABIMENTO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Cabimento do agravo regimental perante o Tribunal a quo contra decisão que nega seguimento a recurso excepcional, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, firmado pelo Pleno do E. STF em Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, sob a relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2010, bem como na Questão de Ordem no AG nº 1.154.599/SP., de relatoria do Ministro César Asfor Rocha, DJe 15/02/2011.

II- O agravante se insurge contra a adequação do seu recurso especial ao paradigma julgado pelo E. STJ sob o rito dos repetitivos (REsp nº 1.110.906/SP), nos moldes estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

III- O recurso especial interposto pelo agravante trata exatamente do mesmo tema solucionado pelo paradigma indicado, qual seja exigência de permanência de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos - de forma que a decisão hostilizada, que lhe negou seguimento ao aplicar o julgado parêlho em sede de repetitivo, não merece qualquer reparo.

IV- Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC.

V - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o E. Órgão Especial, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA

MARCONDES (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA.

E, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. Vencidos os Desembargadores Federais SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES e BAPTISTA PEREIRA, que não aplicavam a pena de multa.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005090-56.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.005090-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FABIO PRIETO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO(A) : MUNICIPIO DE SANTO ANDRE SP
ADVOGADO : SP140327 MARCELO PIMENTEL RAMOS

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, INCISO I, DO CPC. CABIMENTO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Cabimento do agravo regimental perante o Tribunal a quo contra decisão que nega seguimento a recurso excepcional, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, firmado pelo Pleno do E. STF em Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, sob a relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2010, bem como na Questão de Ordem no AG nº 1.154.599/SP., de relatoria do Ministro César Asfor Rocha, DJe 15/02/2011.

II- O agravante se insurge contra a adequação do seu recurso especial ao paradigma julgado pelo E. STJ sob o rito

dos repetitivos (REsp nº 1.110.906/SP), nos moldes estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

III- O recurso especial interposto pelo agravante trata exatamente do mesmo tema solucionado pelo paradigma indicado, qual seja exigência de permanência de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos - de forma que a decisão hostilizada, que lhe negou seguimento ao aplicar o julgado parelho em sede de repetitivo, não merece qualquer reparo.

IV- Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC.

V - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o E. Órgão Especial, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA

MARCONDES (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA.

E, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. Vencidos os Desembargadores Federais SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES e BAPTISTA PEREIRA, que não aplicavam a pena de multa.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000579-21.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000579-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP182520 MARCIO ROBERTO MARTINEZ
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Pontal SP
ADVOGADO : SP106807 CARLOS SERGIO MACEDO
No. ORIG. : 05.00.00005-0 1 Vr PONTAL/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, INCISO I, DO CPC. CABIMENTO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTETATÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Cabimento do agravo regimental perante o Tribunal a quo contra decisão que nega seguimento a recurso excepcional, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, firmado pelo Pleno do E. STF em Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, sob a relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2010, bem como na Questão de Ordem no AG nº 1.154.599/SP., de relatoria do Ministro César Asfor Rocha, DJe 15/02/2011.

II- O agravante se insurge contra a adequação do seu recurso especial ao paradigma julgado pelo E. STJ sob o rito

dos repetitivos (REsp nº 1.110.906/SP), nos moldes estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

III- O recurso especial interposto pelo agravante trata exatamente do mesmo tema solucionado pelo paradigma indicado, qual seja exigência de permanência de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos - de forma que a decisão hostilizada, que lhe negou seguimento ao aplicar o julgado parelho em sede de repetitivo, não merece qualquer reparo.

IV- Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC.

V - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o E. Órgão Especial, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA

MARCONDES (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA.

E, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. Vencidos os Desembargadores Federais SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES e BAPTISTA PEREIRA, que não aplicavam a pena de multa.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014606-09.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.014606-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP182520 MARCIO ROBERTO MARTINEZ
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE DOIS CORREGOS SP
ADVOGADO : SP210279 CAIO CÉSAR SÉCULO FUZER
No. ORIG. : 07.00.00025-7 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, INCISO I, DO CPC. CABIMENTO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Cabimento do agravo regimental perante o Tribunal a quo contra decisão que nega seguimento a recurso excepcional, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, firmado pelo Pleno do E. STF em Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, sob a relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2010, bem como na Questão de Ordem no AG nº 1.154.599/SP., de relatoria do Ministro César Asfor Rocha, DJe 15/02/2011.

II- O agravante se insurge contra a adequação do seu recurso especial ao paradigma julgado pelo E. STJ sob o rito

dos repetitivos (REsp nº 1.110.906/SP), nos moldes estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

III- O recurso especial interposto pelo agravante trata exatamente do mesmo tema solucionado pelo paradigma indicado, qual seja exigência de permanência de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos - de forma que a decisão hostilizada, que lhe negou seguimento ao aplicar o julgado parelho em sede de repetitivo, não merece qualquer reparo.

IV- Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC.

V - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o E. Órgão Especial, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA

MARCONDES (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA.

E, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. Vencidos os Desembargadores Federais SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES e BAPTISTA PEREIRA, que não aplicavam a pena de multa.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007273-90.2009.4.03.6112/SP

2009.61.12.007273-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
APELADO(A) : MUNICIPIO DE ALFREDO MARCONDES
ADVOGADO : SP139590 EMIR ALFREDO FERREIRA e outro
No. ORIG. : 00072739020094036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, INCISO I, DO CPC. CABIMENTO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Cabimento do agravo regimental perante o Tribunal a quo contra decisão que nega seguimento a recurso excepcional, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, firmado pelo Pleno do E. STF em Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, sob a relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2010, bem como na Questão de Ordem no AG nº 1.154.599/SP., de relatoria do Ministro César Asfor Rocha, DJe 15/02/2011.

II- O agravante se insurge contra a adequação do seu recurso especial ao paradigma julgado pelo E. STJ sob o rito

dos repetitivos (REsp nº 1.110.906/SP), nos moldes estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

III- O recurso especial interposto pelo agravante trata exatamente do mesmo tema solucionado pelo paradigma indicado, qual seja exigência de permanência de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos - de forma que a decisão hostilizada, que lhe negou seguimento ao aplicar o julgado parelho em sede de repetitivo, não merece qualquer reparo.

IV- Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC.

V - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o E. Órgão Especial, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA

MARCONDES (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA.

E, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. Vencidos os Desembargadores Federais SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES e BAPTISTA PEREIRA, que não aplicavam a pena de multa.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003037-68.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003037-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP292154 ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA e outro
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE SP
ADVOGADO : SP037249 PAULO ROBERTO DE SALES VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00030376820094036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, INCISO I, DO CPC. CABIMENTO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTTELATÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Cabimento do agravo regimental perante o Tribunal a quo contra decisão que nega seguimento a recurso excepcional, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, firmado pelo Pleno do E. STF em Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, sob a relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2010, bem como na Questão de Ordem no AG nº 1.154.599/SP., de relatoria do Ministro César Asfor Rocha, DJe 15/02/2011.

II- O agravante se insurge contra a adequação do seu recurso especial ao paradigma julgado pelo E. STJ sob o rito

dos repetitivos (REsp nº 1.110.906/SP), nos moldes estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

III- O recurso especial interposto pelo agravante trata exatamente do mesmo tema solucionado pelo paradigma indicado, qual seja exigência de permanência de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos - de forma que a decisão hostilizada, que lhe negou seguimento ao aplicar o julgado parelho em sede de repetitivo, não merece qualquer reparo.

IV- Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC.

V - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o E. Órgão Especial, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA

MARCONDES (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA.

E, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. Vencidos os Desembargadores Federais SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES e BAPTISTA PEREIRA, que não aplicavam a pena de multa.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003045-45.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.003045-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado PAULO DOMINGUES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP292154 ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA e outro
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE SP
ADVOGADO : SP037249 PAULO ROBERTO DE SALES VIEIRA e outro
No. ORIG. : 00030454520094036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO A RECURSO EXCEPCIONAL COM BASE NO ART. 543-C, § 7º, INCISO I, DO CPC. CABIMENTO. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. APLICAÇÃO ADEQUADA DO PARADIGMA AO CASO CONCRETO. RECURSO MANIFESTAMENTE PROTELATÓRIO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AGRAVO IMPROVIDO.

I- Cabimento do agravo regimental perante o Tribunal a quo contra decisão que nega seguimento a recurso excepcional, com fulcro no artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC, firmado pelo Pleno do E. STF em Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 760.358, sob a relatoria do E. Ministro Gilmar Mendes, DJe 19/02/2010, bem como na Questão de Ordem no AG nº 1.154.599/SP., de relatoria do Ministro César Asfor Rocha, DJe 15/02/2011.

II- O agravante se insurge contra a adequação do seu recurso especial ao paradigma julgado pelo E. STJ sob o rito

dos repetitivos (REsp nº 1.110.906/SP), nos moldes estabelecidos pelo artigo 543-C, § 7º, inciso I, do CPC.

III- O recurso especial interposto pelo agravante trata exatamente do mesmo tema solucionado pelo paradigma indicado, qual seja exigência de permanência de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos - de forma que a decisão hostilizada, que lhe negou seguimento ao aplicar o julgado parelho em sede de repetitivo, não merece qualquer reparo.

IV- Recurso manifestamente protelatório. Litigância de má-fé caracterizada. Incidência da multa prevista no artigo 17, incisos IV, V e VII, c.c. 18, *caput*, todos do CPC.

V - Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide o E. Órgão Especial, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA

MARCONDES (Relatora). Votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES, BAPTISTA PEREIRA, ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA.

E, por maioria, condenar o agravante ao pagamento de multa por litigância de má-fé, nos termos do voto da Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES (Relatora), com quem votaram os Desembargadores Federais MAIRAN MAIA, ALDA BASTO, LUIZ STEFANINI, CARLOS MUTA (convocado para compor quórum), NELTON DOS SANTOS (convocado para compor quórum), PAULO FONTES (convocado para compor quórum), NINO TOLDO (convocado para compor quórum), TORU YAMAMOTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NABARRETE, MARLI FERREIRA e NEWTON DE LUCCA. Vencidos os Desembargadores Federais SÉRGIO NASCIMENTO (convocado para compor quórum), ANDRÉ NEKATSCHALOW (convocado para compor quórum), MÁRCIO MORAES e BAPTISTA PEREIRA, que não aplicavam a pena de multa.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32611/2014

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0022962-75.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022962-3/SP

| | |
|-----------------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA |
| IMPETRANTE | : DAVI GUIMARAES E GARCIA DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : SP156377 RENATA MARIA ALVES |
| IMPETRADO(A) | : PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIAO |
| LITISCONSORTE PASSIVO | : VANESSA FAGUNDES DOS SANTOS |
| ADVOGADO | : SP253486 TATIANE DALLA VALLE |
| LITISCONSORTE PASSIVO | : FABIANA DA SILVA CHIARELLI SAID |
| ADVOGADO | : SP147806 IRIS BORGES DE CARVALHO |
| LITISCONSORTE PASSIVO | : EDUARDO MARCONDES RIQUEZA e outros |
| | : MARINA CALILLE SANCHES |
| | : ARIADNE BAKRI |
| | : SANDRA VILMA DA SILVA CONCEICAO |
| | : ELVIRA BECKER TAGLIARINI |
| | : FRANCISCO DE PAULA VITOR SANTOS PEREIRA |

No. ORIG. : MARIA GISELA BATISTA OKIDA
: 00229627520124030000 Vr SAO PAULO/SP

Edital

EDITAL DE CITAÇÃO e INTIMAÇÃO DE FRANCISCO DE PAULA VITOR SANTOS PEREIRA, COM PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS

A Excelentíssima Senhora Desembargadora Federal Relatora THEREZINHA CAZERTA, Relatora nos autos do MS 339023 (Registro nº 0022962-75.2012.4.03.0000), nos quais é impetrante DAVI GUIMARÃES E GARCIA DE CARVALHO e impetrado PRESIDENTE DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO, em curso perante este Tribunal Regional Federal da 3ª Região, no uso das atribuições que lhe são conferidas por lei e pelo Regimento Interno desta Corte,

FAZ SABER a todos quantos o presente EDITAL virem, ou dele conhecimento tiverem, e especialmente o Litisconsorte **FRANCISCO DE PAULA VITOR SANTOS PEREIRA**, portador do RG. Nº 10.180.140 - SSP/MG, que foi proferida decisão em 22/10/2014, nos autos em epígrafe, nos seguintes termos: Tendo em conta o teor da certidão lançada pelo oficial de justiça por ocasião da tentativa de cumprimento de ato deprecado - "DEIXEI DE CITAR FRANCISCO DE PAULA VITOR SANTOS PEREIRA, em virtude de não o ter encontrado, pois se mudou para Amazonas há aproximadamente três anos, conforme informação de Edson R. de Castro, que reside no local e desconhece o endereço do demandado" (fls. 513) -, manifesta, pois, a impossibilidade de identificação do lugar em que se encontra o único litisconsorte ainda não localizado, nada tendo conseguido agregar a esse respeito o impetrante em sua manifestação de fls. 518/519, providencie-se a expedição de edital para citação, observando-se o prazo de 30 (trinta) dias (CPC, artigo 232, inciso IV). Int."

Fica **CITADO**, por meio do presente para comparecer a este Tribunal, no prazo de 5 (cinco) dias, onde terá vista dos autos, pelo prazo de 15 (quinze) dias, a fim de, querendo, integrar a LIDE, observando-se o prazo de 30 (trinta) dias (CPC, artigo 332, inciso IV). E, para que chegue ao conhecimento do interessado e não possa no futuro alegar ignorância, expediu-se o presente **EDITAL**, que será afixado no lugar de costume e publicado na forma da lei, cientificando-o que esta Corte tem sua sede no Edifício Cetenco Plaza, Avenida Paulista, nº 1842, Torre Sul, São Paulo, SP, e funciona no horário das 09 (nove) às 19 (dezenove) horas, estando referido processo afeto à competência do Órgão Especial, cuja Subsecretaria situa-se no 14º andar, onde poderá ser encontrado. Dado e passado nesta cidade de São Paulo, em 24 de outubro de 2014. Eu, José de Vasconcelos Filho/ RF 548, Analista Judiciário, digitei, eu, Jacques Cabral da Nóbrega/ RF 847, Diretor da Divisão de Processamento, conferi e eu, Renata Maria Gavazi Dias/ RF 3274, Diretora da Subsecretaria do Órgão Especial e Plenário, subscrevi, e segue assinado pela Excelentíssima Desembargadora Federal Relatora,

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32615/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025577-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025577-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
PARTE AUTORA : JOSE DE ANCHIETA DE SOUZA e outros
: JOSE ELIAS DA CONCEICAO
: JOSE ILDEFONSO DE LIMA NETO
: JOSE IVALMIR SANTANA
: JOSE FERNANDES VELOSO

: JOSE JORGE DA SILVA
: JOSE LAEENEC PIRES
: JOSE LOURENCO DOS SANTOS
: JOSE LUCARINI
ADVOGADO : SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : CIA DOCAS DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP111711 RICARDO MARCONDES DE MORAES SARMENTO e outro
SUSCITANTE : DESEMBARGADOR FEDERAL SOUZA RIBEIRO NONA TURMA
SUSCITADO(A) : DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI PRIMEIRA TURMA
No. ORIG. : 00016915120004036104 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Conflito negativo de competência entre os Desembargadores Federais Souza Ribeiro, suscitante, e Luiz Stefanini, suscitado, respectivamente integrantes da 9ª e da 1ª Turmas desta corte, em apelação interposta por JOSÉ DE ANCHIETA DE SOUZA e outros em ação de cobrança de rito ordinário que ajuizaram contra a CODESP e a União Federal por meio da qual pedem complementação de proventos de aposentadoria, conforme acordo coletivo de trabalho celebrado entre o Ministério do Trabalho e a Federação Nacional dos Portuários em 04.08.1963.

O feito foi distribuído originalmente ao suscitado, que declinou para a 3ª Seção por considerar que o tema se amolda à competência definida no § 3º do artigo 10 do Regimento Interno (fl. 403). O suscitante, por sua vez, entendeu que a matéria é da 1ª Seção, porquanto o pedido não está relacionado com os benefícios pagos pelo INSS, que sequer integra a lide, tampouco seu enfrentamento demanda exame da legislação previdenciária. Aduziu que o Órgão Especial tem precedentes nesse sentido.

É o relatório. Decido.

O conflito se instalou em apelação interposta por JOSÉ DE ANCHIETA DE SOUZA e outros em ação de cobrança de rito ordinário que ajuizaram contra a CODESP e a União Federal por meio da qual pedem complementação de proventos de aposentadoria, conforme acordo coletivo de trabalho celebrado entre o Ministério do Trabalho e a Federação Nacional dos Portuários em 04.08.1963. De fato, como observou o suscitado, o tema já é bem conhecido do Órgão Especial, que examinou precedentes idênticos, *verbis*:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA A EX-PORTUÁRIO - CODESP - ACORDO COLETIVO DE TRABALHO - COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO - CONFLITO PROCEDENTE.

O pedido de complementação de aposentadoria, embasado em acordo trabalhista, se insere na competência da Primeira Seção, vez que consoante os termos do acordo coletivo realizado, o custeio da despesa aqui referida é de competência da CODESP, por meio de cobertura tarifária. Precedentes do Órgão Especial deste Tribunal. Não versa a lide sobre meras cláusulas estatutárias ou divergência quanto à aplicação de legislação previdenciária, na medida em que não formularam os demandantes nenhum pedido relacionado ao benefício de aposentadoria que lhes é pago pelo INSS em razão de suas contribuições ao regime geral de previdência, mas o pagamento da diferença entre o valor do benefício recebido por esse órgão oficial e o valor do salário-base do trabalhador portuário de igual categoria, que está na ativa, acrescido do respectivo adicional por tempo de serviço.

Conflito negativo de competência procedente.

(CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0002954-48.2010.4.03.0000/SP; Rel. Des. Fed. Marli Ferreira; votação unânime; j. em 29 de setembro de 2010.)

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA A EX-PORTUÁRIO - CODESP - ACORDO COLETIVO DE TRABALHO - COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO - CONFLITO PROCEDENTE.

O pedido de complementação de aposentadoria, embasado em acordo trabalhista, se insere na competência da Primeira Seção, vez que, consoante os termos do acordo coletivo realizado, o custeio da despesa aqui referida é de competência da CODESP, por meio de cobertura tarifária. Precedentes do Órgão Especial deste Tribunal. Não versa a lide sobre meras cláusulas estatutárias ou divergência quanto à aplicação de legislação previdenciária, na medida em que não formularam os demandantes nenhum pedido relacionado ao benefício de

aposentadoria que lhes é pago pelo INSS em razão de suas contribuições ao regime geral de previdência, mas ao direito à complementação de aposentadoria, nos estritos termos do Acordo Coletivo firmado em 04 de agosto de 1963, independentemente da data de admissão na extinta CDS - Companhia Docas de Santos.

Conflito negativo de competência procedente.

(CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0014661-42.2012.4.03.0000/SP; Rel. Marli Ferreira; votação unânime; j. em 29 de agosto de 2012.)

Evidencia-se que se assentou o entendimento de que o pedido está fundado em acordo coletivo que estabeleceu que a despesa com a complementação da aposentadoria seria financiada por tarifa portuária, de modo que não se caracteriza a natureza previdenciária da demanda, que atrairia a competência da 3ª Seção deste tribunal.

Ante o exposto, com fulcro no parágrafo único do artigo 120 do CPC, julgo **procedente** o conflito para declarar competente o Desembargador Federal suscitado Luiz Stefanini.

Oficie-se a ambos desembargadores.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

Oportunamente, archive-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32581/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026630-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026630-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR(A) : BENEDITO DO ESPIRITO SANTO CAMPOS e outros
: DALMO BUENO
: MARIA TEREZA PEREZ DA COSTA
: REGINA DE SOUZA TEIXEIRA
: RUI RODRIGUES
ADVOGADO : SP184668 FABIO IZIQUE CHEBABI e outro
RÉU/RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00032308820064036121 1 Vr TAUBATE/SP

DESPACHO

Defiro os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Cite-se a ré para que apresente contestação no prazo de 15 (quinze) dias.

Publique-se.

Intime-se.

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

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32587/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0076075-51.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.076075-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AUTOR(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP166098 FABIO MUNHOZ
RÉU/RÉ : VIACAO ATIBAIA SAO PAULO LTDA
ADVOGADO : SP163753 RODRIGO TARTARIN ZAMBELLI
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2000.61.05.015671-9 6 Vr CAMPINAS/SP

Decisão

Agravo legal interposto pela UNIÃO (fls. 119/125) contra decisão singular que acolheu a preliminar suscitada em contestação para reconhecer a decadência do direito de propor a ação rescisória e, em consequência, extinguiu o feito com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, inciso IV, do CPC, bem como condenou o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e o Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação (FNDE) ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 cada um.

Alega, em síntese, que:

a) houve suspensão do prazo recursal, em razão da realização de Correição Geral Ordinária na 6ª Vara Federal em Campinas, conforme documentos comprobatórios (Portaria COGE nº 594/2004 e respectiva publicação na imprensa oficial) no período de 05.07.2004 a 12.07.2004, com a determinação de que fossem recolhidos todos os processos à vara até cinco dias antes de seu início;

b) os prazos restaram suspensos no período de 30.06.2004 (cinco dias antes do início da correição) a 12.07.2004, de forma que o prazo para a apelação terminou em 26.07.2004 e o da rescisória, consequentemente, em 26.07.2006;

c) a jurisprudência entende pertinente a suspensão dos prazos durante a realização de correição, com base no artigo 96, inciso I, alíneas "a" e "b", da Constituição Federal e artigo 1214 do CPC, c.c. os artigos 180 e 265, também do Estatuto Processual Civil, de forma que não houve decadência do direito de propor a ação rescisória, tempestivamente apresentada em 26.07.2006;

d) requer a retratação da decisão e o regular prosseguimento da ação rescisória ou a submissão das razões recursais ao colegiado e o respectivo provimento, a fim de que seja afastada a ocorrência de decadência e provida a demanda.

Manifestação do Ministério Público Federal (fls. 127/165), na qual requer a intimação da ré para eventual manifestação sobre o agravo legal interposto e o julgamento colegiado do recurso, para que seja desprovido o agravo legal, uma vez que o prazo decadencial para a propositura da ação rescisória não se suspende nem se interrompe, máxime porque o seu ajuizamento ocorre diretamente na segunda instância, que não se afeta por eventual suspensão de prazo em primeiro grau de jurisdição, consoante precedentes jurisprudenciais colacionados.

É o relatório. Decido.

Assiste razão à agravante. A sentença que se pretende desconstituir foi publicada em 16.06.2004 (fl. 41). Assim, o prazo recursal, de 30 (trinta) dias (conforme artigo 188, c.c. 508 do Código de Processo Civil), iniciou-se em 17.06.2004, quinta-feira, e restou suspenso no período de 05.07.2004 a 12.07.2004, em razão da realização da Correição Geral Ordinária regulamentada pela Portaria COGE nº 594/2004, que expressamente determinou a suspensão dos prazos processuais e a devolução dos dias respectivos ao término dos trabalhos correicionais. Destarte, aplicada a referida suspensão, constata-se que o prazo recursal findou-se em 26.07.2004, segunda-feira (por prorrogação em razão do término em dia não útil - 24.07.2004, sábado). À vista de que o trânsito em julgado da sentença ocorreu no dia seguinte ao último em que era possível apresentar recurso, qual seja, o dia 27.07.2004, a inicial da rescisória foi tempestivamente protocolada, em 26.07.2006 (fl. 02), nos termos do artigo 495 do Código de Processo Civil.

Destaque-se que a suspensão noticiada refere-se ao prazo recursal que, escoado sem manifestação das partes, resultou no trânsito em julgado da sentença rescindenda e, conseqüentemente, no dies a quo para a contagem do prazo para a propositura da rescisória, e não ao próprio interregno decadencial, que não se sujeita a descontinuidades.

Ante o exposto, **reconsidero a decisão de fls. 110/116, para torná-la sem efeito.** Em consequência, prejudicados os pedidos de intimação da ré para eventual manifestação sobre o agravo legal e a submissão das razões recursais ao colegiado.

Publique-se. Intime-se.

Após, retornem os autos conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0087817-39.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.087817-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AUTOR(A) : NEIDE MAGALI BORDINI MALAMAN
ADVOGADO : SP184337 ÉRICO TARCISO BALBINO OLIVIERI
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 2004.03.99.012534-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora, no prazo de 05 (cinco) dias, sobre os embargos de declaração de fls. 148/151.

Após voltem os autos conclusos.

São Paulo, 23 de outubro de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0011192-60.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.011192-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO(A) : ANTONIO APOLINARIO DE LIMA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP225408 CÁSSIO ROBERTO SIQUEIRA DOS SANTOS
INTERESSADO(A) : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP085374 ROMUALDO BAPTISTA DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00111926020084036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Embargos Infringentes opostos em face do v. Acórdão proferido pela E. Terceira Turma, em ação de rito ordinário movida contra a União Federal (Fazenda Nacional) e a Fazenda do Estado de São Paulo, objetivando indenização por danos morais em razão perseguição por motivos políticos durante o regime militar.

O MM. Juízo *a quo* extinguiu o processo, sem resolução de mérito, em relação ao Governo do Estado de São Paulo, ao fundamento de que, tendo o autor optado pelo recebimento da indenização prevista na Lei Estadual n. 10.726/2001, composta pelo ressarcimento de danos morais e materiais, falta-lhe interesse de agir, e condenou o autor ao pagamento de honorários fixados em 5% sobre o valor da causa. Relativamente à União Federal, julgou parcialmente procedente o pedido para condená-la ao pagamento de indenização no valor de R\$ 10.000,00, corrigido desde a data da sentença, e juros de mora de 1% ao mês, desde o trânsito em julgado até a data do efetivo pagamento, sendo fixada a sucumbência recíproca.

Por ocasião do julgamento dos recursos, a Egrégia Terceira Turma, por maioria, deu-lhes parcial provimento, nos termos do voto do e. Desembargador Federal Márcio Moraes. Restou vencido o Relator, o MM. Juiz Federal Convocado Roberto Jeuken, que julgava improcedente o pedido, provendo o recurso da União Federal e a remessa obrigatória, julgando, em decorrência, prejudicado o apelo do autor.

A ementa restou assim redigida:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. PRISÃO, TORTURA E PERSEGUIÇÃO. REGIME MILITAR. IMPRESCRITIBILIDADE. REPARAÇÃO ADMINISTRATIVA PELA COMISSÃO DE ANISTIA. FUNDAMENTOS DIVERSOS. CUMULATIVIDADE. INDENIZAÇÃO ESTADUAL SOB MESMO FUNDAMENTO. NÃO CUMULATIVIDADE. DESCONTO DE VALORES.

- 1. Consolidada a jurisprudência no sentido da imprescritibilidade de pretensões compensatórias de dano moral decorrentes de graves violações aos direitos da personalidade e à dignidade da pessoa humana.*
- 2. Afastada a inviabilidade da cumulação da indenização judicialmente formulada com aquela deferida administrativamente, tendo em conta que elas têm fundamentos diversos.*
- 3. Impossibilidade de cumulação com a indenização concedida pelo Governo do Estado, devendo ser descontado do valor arbitrado na ação.*
- 4. A documentação nos autos comprova ter sido o autor submetido à prisão e tortura durante o regime por motivação política.*

5. Embora não haja prova material das torturas, o testemunho da história sobre o ciclo do Regime Militar não deixa dúvidas de que elas eram praticadas com frequência, o que se pode presumir em relação ao autor, dado o fato de que esteve preso e foi detido para ser interrogado a respeito de atividades consideradas subversivas.

5. Fácil imaginar o sofrimento emocional e físico pelos quais deve ter passado, a justificar a condenação da União a lhe pagar indenização por danos morais.

6. Majoração do valor da indenização fixado na sentença de primeiro grau.

7. Deve ser considerada a Súmula n. 326, do STJ, a qual estabelece que na ação de indenização por dano moral, a condenação em montante inferior ao postulado na inicial não implica sucumbência recíproca.

Condenação da União ao pagamento da verba honorária em favor do autor, em 10% do valor da condenação.

8. Apelações e remessa oficial, tida por submetida, parcialmente providas."

Interpostos embargos de declaração, foram eles rejeitados.

Contra o v. Acórdão se insurge a União Federal (Fazenda Nacional), para que prevaleça o voto vencido prolatado pelo e. Relator, que julgava improcedente o pedido, ou, subsidiariamente, seja restabelecida a r. sentença no tocante ao valor da indenização a título de danos morais.

Aduz que a condição de anistiado político do autor já fora reconhecida em âmbito administrativo, concedendo-lhe reparação econômica, razão pela qual resta inviável o pedido de indenização baseado no mesmo fundamento da Lei de Anistia. Traz em abono de sua tese, a recente decisão proferida no REsp nº 1.323.405/DF, de relatoria do e. Ministro Arnaldo Esteves Lima.

Admitidos os embargos, e apresentada impugnação, o feito foi redistribuído à minha relatoria.

É o relatório.

D E C I D O.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

Nestes embargos infringentes, a questão a ser dirimida versa sobre o interesse de agir do autor quanto ao pedido de outra reparação a título de indenização por danos morais, na hipótese em que esse já obteve reparação econômica em âmbito administrativo, com base na Lei nº 10.559/02.

A União alega que o autor carece de interesse processual, pois já obteve indenização perante a Comissão de Anistia, bem assim da Secretaria da Justiça e Defesa da Cidadania do Estado de São Paulo.

Ampara-se a União na fundamentação do voto vencido segundo o qual a indenização concedida ao autor, em âmbito administrativo, nos termos da Lei 10.559/2002 (Lei de Anistia) já abrange os danos morais e materiais, não cabendo o pleito, na via judicial, para pagamento de nova indenização sob o mesmo fundamento, *ex vi* do artigo 16 da referida Lei, *verbis*:

"Art.16. Os direitos expressos nesta Lei não excluem os conferidos por outras normas legais ou constitucionais, vedada a acumulação de quaisquer pagamentos ou benefícios ou indenização com o mesmo fundamento, facultando-lhe a opção mais favorável."

A despeito do que afirma a União, é possível a cumulação de indenização pelos danos morais sofridos pelos perseguidos à época da ditadura, ainda que contemplados por indenização junto à Comissão de Anistia do Ministério da Justiça, tendo em vista que os benefícios da Lei nº 10.559/02 buscam ressarcir apenas os danos materiais.

Isto porque os critérios constantes na referida Lei, para fins de fixação do valor da reparação econômica de caráter indenizatório, revelam-se incompatíveis com a análise que se efetua para mensuração da indenização por danos morais, mormente em função do caráter subjetivo e intrínseco do dano moral, relacionados à esfera psíquica da vítima.

Por outro lado, o artigo 16 da Lei nº 10.559/2002, transcrito acima, veda a cumulação de quaisquer pagamentos ou benefícios com o mesmo fundamento, hipótese inócua no caso concreto, no qual se pleiteia a indenização por danos morais, tendo em conta que a reparação por dano material já fora alcançada em âmbito administrativo.

Com efeito, considerando que a Lei de Anistia não alberga a indenização por dano moral, resta escorreito o voto majoritário, que determinou o pagamento de indenização por danos morais ao autor.

Não desconheço o acórdão prolatado no REsp nº 1.323.405, de relatoria do e. Ministro Arnaldo Esteves, que entendeu que o pedido judicial de indenização somente é cabível no caso de pretensão deduzida antes da Lei de Anistia, no caso em que não foi concedida reparação administrativa pela Comissão de Anistia, em razão da impossibilidade da cumulação de indenizações.

Contudo, pelas razões expostas, tenho que tal entendimento não deve prevalecer, mesmo porque há julgados dessa mesma Corte Superior, no sentido da possibilidade de acumulação da reparação econômica com indenização por danos morais, *litteris*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. PERSEGUIÇÃO POLÍTICA OCORRIDA DURANTE O REGIME MILITAR. IMPRESCRITIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO ART. 1º DO DECRETO 20.910/1932. PRECEDENTES. ACUMULAÇÃO DE REPARAÇÃO ECONÔMICA COM INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência do STJ é pacificada no sentido de que a prescrição quinquenal, disposta no art. 1º do Decreto 20.910/1932, é inaplicável aos danos decorrentes de violação de direitos fundamentais, que são imprescritíveis, principalmente quando ocorreram durante o Regime Militar, época na qual os jurisdicionados não podiam deduzir a contento suas pretensões. Precedentes do STJ.

2. Ressalte-se que a afronta aos direitos básicos da pessoa humana, como a proteção da sua dignidade lesada pela tortura e prisão por delito de opinião durante o Regime Militar de exceção, enseja ação de reparação ex delicto imprescritível, e ostenta amparo constitucional no art. 8.º, § 3.º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

3. O STJ entende que é possível a cumulação do valor recebido a título de reparação econômica com aquele de indenização de danos morais. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 244012/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 24/05/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ANISTIA. DOIS RECURSOS ESPECIAIS INTERPOSTOS: RECURSO ESPECIAL DA UNIÃO - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. ARTIGOS TIDOS POR VIOLADOS. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. PRESCRIÇÃO. LEI Nº 10.559/2002. RENÚNCIA TÁCITA PELA ADMINISTRAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI DE ANISTIA. DEFICIÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF.

1. Alegações genéricas quanto à violação do artigo 535 do CPC não bastam à abertura da via especial, com base no art. 105, inciso III, alínea 'a', da CF. Incidência da Súmula 284/STF.

2. Os arts. 6º c/c o art. 267, IV, do Código de Processo Civil; 1º da Lei nº 4.461/1964 c/c o art. 406 do Código Civil; 161 do CTN; e 1º-F da Lei nº 9.494/1997, não foram prequestionados, pois o Tribunal a quo não emitiu juízo de valor acerca desses dispositivos, malgrado o recorrente tenha aviado embargos de declaração com o fim de vê-los examinados.

3. Da mesma forma, não houve o prequestionamento dos arts. 4º e 13, da Lei nº 10.559/2002, no que se refere à falta de previsão legal para o pagamento da indenização em parcela única aos sucessores do militar falecido, sob o enfoque pretendido pela recorrente.

5. A jurisprudência desta Corte Superior é assente em que, a partir do reconhecimento do direito à reparação econômica aos anistiados políticos, com a edição da Lei nº 10.559/2002, que regulamentou o disposto no art. 8º do ADCT, houve a renúncia tácita à prescrição pela Administração Pública.

6. O dispositivo legal indicado pela recorrente - art. 4º, caput, da Lei nº 10.559/2002 - não ampara a tese defendida no recurso especial - redução do valor da indenização por danos morais - caracterizando deficiência na fundamentação.

7. A reparação econômica prevista na Lei nº 10.550/2002 não se confunde com a indenização por danos morais prevista no art. 5º, incisos V e X, da Constituição Federal de 1988 e nos arts. 186 e 927, do Código Civil. Precedente: REsp 890.930/RJ, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 14/06/2007.

8. Recurso especial conhecido em parte e não provido.

RECURSO ESPECIAL DOS AUTORES - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. DANOS MORAIS. FALECIMENTO DO AUTOR. DIREITO PATRIMONIAL QUE ALCANÇA OS HERDEIROS. LEGITIMIDADE DOS

SUCESORES EM DAR PROSSEGUIMENTO À AÇÃO.

1. O apelo foi interposto com base na alínea 'c' do permissivo constitucional, indicando suposta divergência de entendimento quanto ao direito dos herdeiros em prosseguir em ação de indenização pelos danos morais sofridos pelo genitor, o qual veio a falecer no curso do processo.

2. No caso dos autos, o autor pretende receber indenização por danos morais em decorrência da perseguição política sofrida pelo seu genitor que foram sentidas pelos seus herdeiros.

3. A jurisprudência desta Corte Superior reconhece a legitimidade dos sucessores em prosseguir com a ação que visa o recebimento de indenização por danos morais, em caso de óbito do autor, considerando que o direito patrimonial perseguido é transmissível aos herdeiros. Precedentes.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1220982/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 21/10/2011)

Inobstante essas considerações, ou seja, ainda que a causa comporte solução administrativa, não se pode olvidar do princípio da inafastabilidade da jurisdição, consagrado no art. 5º, XXXV, da Constituição da República, segundo o qual "a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito".

Significa dizer, impedir a análise da condenação em danos morais na hipótese em apreço, implicaria em afronta ao princípio da inafastabilidade da jurisdição.

Nesse sentido, já entendeu nossas Cortes Superiores:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO MANDADO DE INJUNÇÃO. APOSENTADORIA ESPECIAL DO SERVIDOR PÚBLICO. ART. 40, § 4º, III, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. APLICAÇÃO DO ART. 57 DA LEI 8.213/1991. OMISSÃO. PRELIMINARES DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO E DE AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE ÔBICE CONCRETO AO EXERCÍCIO DA APOSENTADORIA ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS. PRELIMINAR DE IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. VEDAÇÃO PREVISTA NO ART. 5º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 9.717/1998, NA REDAÇÃO DADA PELA MP 2.187-13/2001. EMBARGOS ACOLHIDOS, EM PARTE, PARA SANAR A OMISSÃO E AFASTAR A PRELIMINAR. PRECEDENTES. I - Uma vez que ainda não existe lei regulamentadora do direito à aposentadoria especial em razão de atividade exercida exclusivamente sob condições que prejudiquem a saúde ou a integridade física, prevista no § 4º do art. 40 da Constituição Federal, afigura-se adequada a utilização do mandado de injunção, pois não há, à falta de previsão legal, direito líquido e certo amparável por meio do mandado de segurança. II - A vedação prevista no art. 5º, parágrafo único, da Lei 9.717/1998, na redação dada pela MP 2.187-13/2001, 'não impede, em razão do **princípio da inafastabilidade da jurisdição**, que a lacuna legislativa que obsta o pleno exercício de direito constitucionalmente assegurado seja suprida judicialmente' (MI 1.169-AgR/DF, Rel. Min. Cármen Lúcia). III - Embargos de declaração acolhidos, em parte, a fim de sanar a omissão em relação a uma das preliminares suscitadas, que fica definitivamente afastada."

(MI 4503 AgR-ED/DF, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 19-08-2014)

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO. REPARAÇÃO DE DANOS MATERIAIS E MORAIS. REGIME MILITAR. DISSIDENTE POLÍTICO PRESO NA ÉPOCA DO REGIME MILITAR. TORTURA. DANO MORAL. FATO NOTÓRIO. NEXO CAUSAL. NÃO INCIDÊNCIA DA PRESCRIÇÃO QUINQUENAL - ART. 1º DECRETO 20.910/1932. IMPRESCRITIBILIDADE.

1. A dignidade da pessoa humana, valor erigido como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil, experimenta os mais expressivos atentados quando engendradas a tortura e a morte, máxime por delito de opinião.

2. Sob esse ângulo, dispõe a Constituição Federal: 'Art. 1º. A República Federativa do Brasil, formada pela união indissolúvel dos Estados e Municípios e do Distrito Federal, constitui-se em Estado Democrático de Direito e tem como fundamentos:

(...)

III - a dignidade da pessoa humana;'

'Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes;

(...)

III - ninguém será submetido a tortura nem a tratamento desumano ou degradante;'

3. Destarte, o egrégio STF assentou que: '...o delito de tortura - por comportar formas múltiplas de execução - caracteriza-se pela infligção de tormentos e suplícios que exasperam, na dimensão física, moral ou psíquica em que se projetam os seus efeitos, o sofrimento da vítima por atos de desnecessária, abusiva e inaceitável

crueldade. - A norma inscrita no art. 233 da Lei nº 8.069/90, ao definir o crime de tortura contra a criança e o adolescente, ajusta-se, com extrema fidelidade, ao princípio constitucional da tipicidade dos delitos (CF, art. 5º, XXXIX). A TORTURA COMO PRÁTICA INACEITÁVEL DE OFENSA À DIGNIDADE DA PESSOA. A simples referência normativa à tortura, constante da descrição típica consubstanciada no art. 233 do Estatuto da Criança e do Adolescente, exterioriza um universo conceitual impregnado de noções com que o senso comum e o sentimento de decência das pessoas identificam as condutas aviltantes que traduzem, na concreção de sua prática, o gesto ominoso de ofensa à dignidade da pessoa humana. A tortura constitui a negação arbitrária dos direitos humanos, pois reflete - enquanto prática ilegítima, imoral e abusiva - um inaceitável ensaio de atuação estatal tendente a asfixiar e, até mesmo, a suprimir a dignidade, a autonomia e a liberdade com que o indivíduo foi dotado, de maneira indisponível, pelo ordenamento positivo.' (HC 70.389/SP, Rel. p. Acórdão Min. Celso de Mello, DJ 10/08/2001)

4. À luz das cláusulas pétreas constitucionais, é juridicamente sustentável assentar que a proteção da dignidade da pessoa humana perdura enquanto subsiste a República Federativa, posto seu fundamento.

5. Consectariamente, não há falar em prescrição da ação que visa implementar um dos pilares da República, máxime porque a Constituição não estipulou lapso prescricional ao direito de agir, correspondente ao direito inalienável à dignidade.

*6. Outrossim, a Lei 9.140/95, que criou as ações correspondentes às violações à dignidade humana, perpetradas em período de supressão das liberdades públicas, previu a ação condenatória no art. 14, sem estipular-lhe prazo prescricional, por isso que a *lex specialis* convive com a *lex generalis*, sendo incabível qualquer aplicação analógica do Código Civil no afã de superar a reparação de atentados aos direitos fundamentais da pessoa humana, como sói ser a dignidade retratada no respeito à integridade física do ser humano.*

7. Ação ordinária proposta com objetivo de reconhecimento de danos materiais e morais, em face do Estado, pela prática de atos ilegítimos decorrentes de perseguições políticas perpetradas por ocasião do golpe militar de 1964, que culminaram na prisão do pai dos autores, bem como na sua tortura, cujas consequências alega irreparáveis.

8. A prova inequívoca da perseguição política à vítima e de imposição, por via oblíqua, de sobrevivência clandestina, atentando contra a dignidade da pessoa humana.

9. A indenização pretendida tem amparo constitucional no art. 8º, § 3º, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias. Precedentes.

10. Adjuntem-se à lei interna, as inúmeras convenções internacionais firmadas pelo Brasil, a começar pela Declaração Universal da ONU, e demais convenções específicas sobre a tortura, tais como a Convenção contra a Tortura adotada pela Assembleia Geral da ONU, a Convenção Interamericana contra a Tortura, concluída em Cartagena, e a Convenção Americana sobre Direitos Humanos (Pacto de São José da Costa Rica).

11. A dignidade humana desprezada, in casu, decorreu do fato de ter sido o autor torturado revelando flagrante violação a um dos mais singulares direitos humanos, os quais, segundo os tratadistas, são inatos, universais, absolutos, inalienáveis e imprescritíveis.

12. A exigibilidade a qualquer tempo dos consectários às violações dos direitos humanos decorre do princípio de que o reconhecimento da dignidade humana é o fundamento da liberdade, da justiça e da paz, razão por que a Declaração Universal inaugura seu regramento superior estabelecendo no art. 1º que 'todos os homens nascem livres e iguais em dignidade e direitos'.

13. A Constituição federal funda-se na premissa de que a dignidade da pessoa humana é inarredável de qualquer sistema de direito que afirme a existência, no seu corpo de normas, dos denominados direitos fundamentais e os efetive em nome da promessa da inafastabilidade da jurisdição, marcando a relação umbilical entre os direitos humanos e o direito processual.

14. O egrégio STJ, em oportunidades ímpares de criação jurisprudencial, vaticinou:

'RECURSO ESPECIAL. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS. PRISÃO, TORTURA E MORTE DO PAI E MARIDO DAS RECORRIDAS. REGIME MILITAR. ALEGADA PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. LEI N. 9.140/95. RECONHECIMENTO OFICIAL DO FALECIMENTO, PELA COMISSÃO ESPECIAL DE DESAPARECIDOS POLÍTICOS, EM 1996. DIES A QUO PARA A CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL. A Lei n. 9.140, de 04.12.95, reabriu o prazo para investigação, e conseqüente reconhecimento de mortes decorrentes de perseguição política no período de 2 de setembro de 1961 a 05 de outubro de 1998, para possibilitar tanto os registros de óbito dessas pessoas como as indenizações para reparar os danos causados pelo Estado às pessoas perseguidas, ou ao seu cônjuge, companheiro ou companheira, descendentes, ascendentes ou colaterais até o quarto grau.

omissis

...em se tratando de lesão à integridade física, deve-se entender que esse direito é imprescritível, pois não há confundir-lo com seus efeitos patrimoniais reflexos e dependentes. 'O dano noticiado, caso seja provado, atinge o mais consagrado direito da cidadania: o de respeito pelo Estado à vida e de respeito à dignidade humana. O delito de tortura é hediondo. A imprescritibilidade deve ser a regra quando se busca indenização por danos morais consequentes da sua prática' (REsp n. 379.414/PR, Rel. Min. José Delgado, in DJ de 17.02.2003).

Recurso especial não conhecido.' (REsp 449.000/PE, 2ª T., Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 3/06/2003)
15. Recurso especial provido para afastar in casu a aplicação da norma inserta no art. 1.º do Decreto n.º 20.910/32, determinando o retorno dos autos à instância de origem, para que dê prosseguimento ao feito." (REsp 1165986/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 04/02/2011) (grifei)

Finalmente, melhor sorte não socorre a embargante, relativamente ao pedido subsidiário de redução do valor indenizatório.

Com efeito, sopesando o evento danoso - prisão ilegítima do autor pelo período de três dias, durante os quais foi vítima de tortura - e a sua repercussão na esfera do ofendido, o valor indenizatório fixado pelo voto vencedor R\$ 40.000,00 (quarenta mil reais), descontando-se, dessa quantia, a importância recebida em âmbito administrativo, concilia a pretensão compensatória, pedagógica e punitiva da indenização do dano moral com o princípio da vedação do enriquecimento sem causa.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, nego provimento aos embargos infringentes.

Int.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023836-31.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023836-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AUTOR(A) : FEDERACAO PAULISTA DE CLUBES DE FUTEBOL 7 SOCIETY
ADVOGADO : SP240052 LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES
RÉU/RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
RÉU/RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO
 : SP308044 CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS
No. ORIG. : 00264508120064036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A Federação Paulista de Clubes de Futebol 7 Society requereu a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (fls. 360/361). Entretanto, o pedido não pode ser homologado, porque a procuração constante nos autos (fls. 21 e 363) não confere poderes especiais para tal fim ao advogado que subscreveu a petição. Assim, a teor do artigo 38 do Código de Processo Civil, intime-se a autora para que regularize sua representação processual, no prazo de 10 (dez) dias, para que o pedido possa ser homologado.

Publique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005072-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.005072-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
RÉU/RÉ : INSTITUTO DE NEUROLOGIA RIO PRETO S/C LTDA
ADVOGADO : SP160031A DAVID GONCALVES DE ANDRADE SILVA
No. ORIG. : 00006908320044036106 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 422/423 e 428/429 - considerando a atual fase processual, mormente os julgados de fls. 359/364, 387/397 e vº e 416/420 e vº, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste-se o i. representante do Ministério Público Federal.
Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011519-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011519-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AUTOR(A) : RODRIGO BALDIN FERNANDES
ADVOGADO : RR001010 TIAGO BONFIM SILVA BARROS e outro
RÉU/RÉ : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
No. ORIG. : 00066445020124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. No prazo comum de 10 (dez) dias, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as.
2. Vencido o prazo, com ou sem manifestação, venham-me os autos conclusos.
Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00007 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0014457-27.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014457-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
IMPETRANTE : ALBERTO SAKON ISHIKIZO

ADVOGADO : SP089672 ALBERTO SAKON ISHIKIZO
IMPETRADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 5 VARA DE ARACATUBA SP
: PROCURADORA DA FAZENDA NACIONAL EM ARACATUBA SP
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
INTERESSADO(A) : MARCELO MARTIN ANDORFATO
No. ORIG. : 00065272820078260032 5 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração interpostos em face de decisão monocrática que indeferiu a petição inicial em mandado de segurança impetrado por Alberto Sakon Ishikizo, por inépcia.

Decido.

A decisão está assim proferida:

Primeiramente, defiro o pedido de gratuidade judiciária veiculado na impetração, restando prejudicado o certificado pela Subsecretaria a fls. 53. Anote-se.

A petição inicial padece de inépcia e deve ser rejeitada liminarmente.

De efeito, a vestibular é ininteligível, não havendo meios de se extrair da confusa narrativa o mínimo de elementos necessários à apreciação da questão posta pelo impetrante; à identificação do próprio ato guerreado; e à detecção dos fundamentos do pedido - causas de pedir próxima e remota.

De sorte que admitir-se a peça atentaria, ainda, contra o sacramentado direito de defesa, pois a parte adversa estaria impossibilitada de se contrapor a fatos e a uma pretensão que sequer bem delineados estão.

Na realidade, as alegações do impetrante são gizadas de forma desconexa, de sorte que não se depreende a existência de correlação lógica entre os fatos articulados e a conclusão. Denota-se um verdadeiro cenário de imprecisão, que se elastece, até mesmo, no que concerne à identificação das autoridades apontadas como coatoras, providência de relevo, inclusive, para efeito de verificação de competência: no prefácio da vestibular, o impetrante - que se denomina PACIENTE - aduz serem duas as autoridades coatoras - a Procuradora da Fazenda Nacional e o Juiz de Direito de Araçatuba, mas, ao final, pede a citação apenas da Procuradora da Fazenda.

A remarcar mais a resoluto inaptidão da exordial, diga-se que contempla pedido absolutamente incompatível à via eleita, quando, ao final, postula a procedência do mandamus para apuração de indenizações e perdas e danos, quando se sabe que a senda mandamental se presta estritamente ao afastamento de ato ilegal ou abusivo de autoridade, não comportando dilação probatória, mas, apenas, prova pré-constituída, a ser anexada desde logo à inicial.

Digno de registro, ao propósito, é o derradeiro pleito do proponente, que se bate pelo recebimento, se o caso, do writ como ação de indenização por ato ilícito extracontratual.

Portanto, inepta a exordial, incorrendo nos preceitos dos incs. I, II e IV do parágrafo único do art. 295 do CPC, sem excogitar-se de possível emenda, até porque os vícios encontrados mostram-se insanáveis, demandando, o presente caso, não simples correções, mas sim uma novel petição inicial, com causas de pedir e pleitos devidamente patenteados, o que não se pode admitir na esteira do art. 284 do CPC.

Confira-se, mutatis mutandis, o seguinte julgado do e. Supremo Tribunal Federal:

"PEDIDO GENÉRICO E INDETERMINADO. INÉPCIA DA INICIAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO QUE SE DECRETA DE OFÍCIO. INCIDÊNCIA DO ARTIGO 267, INCISO IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. PREJUDICADO O EXAME DOS RECURSOS. (...)

Por isso, o pedido deve ser certo e determinado (e não como dispõe o art. 286, certo ou determinado) ou, no mínimo, determinável (pedido genérico), quando presentes as hipóteses indicadas no citado comando legal. O pedido determinado é aquele que externa uma pretensão pertinente a um bem jurídico perfeitamente caracterizado; a certeza do pedido, por sua vez, refere-se à qualidade, extensão e quantidade do aludido bem. (...)

Na falta de indispensável silogismo, tem-se como inepta a petição inicial, porquanto não é possível ao juiz apreciar sob qualquer ângulo o pedido e o direito dos autores. 2- Inépcia da inicial, portanto, é a irregularidade formal gravíssima que impede, de forma absoluta, que o órgão jurisdicional se pronuncie sobre o direito de que o autor se diz titular. Não se trata, destarte, de ausência de ação, mas, sim, de regularidade formal da petição inicial que é, repito, pressuposto processual objetivo positivo, de sorte que a sua presença gera a extinção do processo..." (Recurso Extraordinário 267.253, Relator Ministro Néri da Silveira, decisão monocrática, DJ 24.11.2000 - destaquei).

Ante o exposto, indefiro de plano a inicial por inépcia, e, em consequente, DENEGO a segurança.

Dê-se ciência, e, após, arquivem-se.

O impetrante não apontou em seu recurso quais os vícios de que padeceria a decisão embargada, limitando-se a renovar, nesta sede, o cenário de imprecisão contido na exordial do *mandamus*.

Mais uma vez o impetrante narra os fatos de forma confusa, desconexa e ininteligível, não ensejando outra solução senão o seu não conhecimento.

Ante o exposto, nego seguimento aos embargos de declaração.

São Paulo, 05 de setembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00008 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025227-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025227-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP
ADVOGADO : SP117088 HELOISA BARROSO UELZE
PARTE RÉ : MARCIO ANTONIO DE CASTRO MEIRA
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ºSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00047159520114036106 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Catanduva/SP, em virtude de decisão proferida pelo Juízo Federal da 5ª Vara de São José do Rio Preto, por meio da qual determinou a remessa dos autos ao Juízo Suscitante, porquanto o município do executado, nos autos da ação originária, teria passado a integrar a jurisdição do Juízo Suscitante.

À fl. 35, o Juízo Suscitante foi designado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento final do Conflito.

Instado a prestar informações, o Juízo Suscitado esclareceu que o encaminhamento dos autos da ação executiva Reg. nº 0004715-95.2011.403.6106 se deu por equívoco, porquanto seu ajuizamento teria sido anterior ao Provimento nº 357, de 21/08/12 (fl. 37).

Diante do reconhecimento pelo Juízo Suscitado de sua competência para a referida ação, ausente o interesse superveniente no prosseguimento do presente Conflito Negativo de Competência.

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente Conflito, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno.

Decorrido o prazo legal, arquivem-se os autos.

Oficiem-se a ambos os Juízos, suscitante e suscitado, dando-lhes ciência da presente decisão.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00009 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025509-20.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.025509-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : MS006624 CLELIA STEINLE DE CARVALHO
PARTE RÉ : JOSE LUIZ ALMINO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00010832920044036002 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Naviraí/MS em face do Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Dourados/MS, nos autos da Execução Fiscal nº 2004.60.02.001083-0.

A ação foi proposta inicialmente perante o Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Dourados/MS, que declinou da competência e remeteu os autos ao Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Naviraí/MS por entender tratar-se de hipótese de competência absoluta, bem assim caracterizada a regra do artigo 15, I, da Lei nº 5.010/66, de modo a justificar o deslocamento da competência para o Juízo no qual reside atualmente o executado, em observância aos artigos 578 e 620 do Código de Processo Civil.

É o breve relatório.

Decido.

Observo, inicialmente, que o artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil autoriza o relator a decidir de plano o conflito de competência quando houver jurisprudência dominante do tribunal sobre a questão suscitada.

A questão de que tratam os presentes autos refere-se à definição da competência para o processamento e julgamento de demanda proposta nos moldes do artigo 585, VIII, do Código de Processo Civil, recusada pelo Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Dourados/MS, que, em virtude da alteração de domicílio do executado após a propositura da ação, remeteu o feito para o Juízo Federal da 1ª Vara da Subseção Judiciária de Naviraí /MS.

Da análise dos autos, depreende-se que a questão posta não guarda relação com o disposto no artigo 109, §3º, da Constituição Federal, sobretudo por ter sido a ação executiva proposta em Juízo Federal no qual, à época, mantinha domicílio o executado.

Trata-se, portanto, de competência relativa, não declarável de ofício, sendo que a mudança de endereço do executado não tem o condão de alterar a competência que, a teor do artigo 87 do Código de Processo Civil, é fixada no momento da propositura da ação.

Sobre o tema, posicionamento pacífico do Colendo Superior Tribunal de Justiça consubstanciado nas Súmulas nº 33 e 58:

Súmula nº 33: a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício.

Súmula nº 58 do STJ: Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada.

A propósito, assim decidi aquela Corte Superior:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO DEVEDOR. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. INCOMPETÊNCIA RELATIVA NÃO PODE SER DECLARADA DE OFÍCIO. SÚMULA 33/STJ. AUSÊNCIA DE EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. SÚMULA 58/STJ. 1. O foro competente para o ajuizamento da execução fiscal será o domicílio do réu, consoante a disposição contida no artigo 578, caput, do Código de Processo Civil. Por se tratar de competência relativa, a competência territorial não pode ser declarada 'ex officio' pelo Juízo. Esse entendimento se consolidou com a Súmula 33 do Superior tribunal de Justiça, 'in verbis': "A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício." 2. Na hipótese de execução fiscal proposta fora do

domicílio do devedor, compete exclusivamente ao executado se valer da exceção de incompetência, para afastar a competência de Juízo relativamente incompetente. 3. Ademais, a posterior mudança de domicílio do executado não influi para fins de alteração de competência, conforme teor da Súmula 58 do Superior Tribunal de Justiça, 'in verbis': "Proposta a execução fiscal, a posterior mudança de domicílio do executado não desloca a competência já fixada." 4. Conflito de competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal de Sinop - SJ/MT, o suscitado.

(CC nº 200802619049, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE 23/03/2009)

Nesse sentido, o entendimento da 2ª Seção desta E. Corte Regional:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. PERPETUATIO JURISDICTIONIS. REDIRECIONAMENTO. ALTERAÇÃO DA COMPETÊNCIA, DE OFÍCIO, PARA O LUGAR DO DOMICÍLIO DOS SÓCIOS. IMPOSSIBILIDADE. I - O critério de distribuição da competência em sede de execução fiscal é o territorial, porquanto determinada pelo foro do domicílio do réu, com o intuito de possibilitar o melhor desempenho da defesa do executado, fixando-se no momento da propositura da ação. II - Em se tratando de competência relativa, a arguição é ato processual privativo da parte, consoante o disposto no art. 112, do Código de Processo Civil, e o enunciado da Súmula 33/STJ. III - A ação executiva teve a competência para seu julgamento determinada no momento da propositura, a teor do art. 87, do Código de Processo Civil, sendo vedado o deslocamento o processo em razão de posterior mudança de fato ou de direito, como, na espécie, relacionada ao seu redirecionamento contra os sócios da executada. IV - Os fatos apontados deixam em dúvida a instalação física da empresa no município sob jurisdição federal delegada, tendo ensejado pedido de redirecionamento da execução fiscal, situações que não se ajustam às exceções previstas no dispositivo processual à ocorrência da 'perpetuatio jurisdictionis', e nem tampouco dão suporte à modificação, de ofício, da competência. V - Competência do Juízo de Direito da 1ª Vara da Comarca de Angatuba. VI - Conflito de competência improcedente.

(CC nº 00154089420094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 17/09/2009)

Ante o exposto, julgo procedente o conflito de competência, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara da Subseção Judiciária de Dourados/MS.

Comunique-se. Publique-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

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

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00010 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025701-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025701-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
PARTE AUTORA : RECKITT BENCKISER BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00133420420144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Para os fins do art. 120 do CPC, designo o E. Juízo Federal suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Oficie-se ao R. Juízo suscitado para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art. 119 do CPC.

Após, encaminhe-se ao Ministério Público Federal, na forma do art. 60, X, do Regimento Interno desta Corte.

Comunique-se.

Por fim, tornem conclusos.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32590/2014

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002440-91.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.002440-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO(A) : M TOKURA ELETRICA IND/ LTDA
ADVOGADO : SP137485A RENATO ALMEIDA ALVES e outro

DECISÃO

Consoante cópia da decisão às fls. 110/111, verifico que nos autos da Execução Fiscal nº 0033886-83.1999.403.6182 foi proferida sentença extinguindo o feito, em cumprimento ao que dispõe o artigo 794, inciso I, do CPC.

Assim, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte Regional, julgo prejudicado o presente recurso, negando-lhe seguimento.

Intime-se. Publique-se.

Decorrido o prazo legal sem manifestação das partes, remetam-se os autos ao digno Juízo de Primeiro Grau.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0034254-33.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.034254-7/SP

AUTOR(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241837 VICTOR JEN OU
RÉU/RÉ : JOAQUIM ROLIM VALENCA e outro
: MARIA HELENA HESPANHOL VALENCA
ADVOGADO : SP072260 JOAO LOURENCO BARBOSA TERRA
No. ORIG. : 2003.61.02.000691-5 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Visto etc.

À vista das decisões proferidas pelo Supremo Tribunal Federal nos autos dos Recursos Extraordinários ns. 591.797 e 626.307, bem como do Agravo de Instrumento n. 754.745 (RE n. 632.212), que determinaram a suspensão das ações envolvendo os critérios de atualização dos depósitos de caderneta de poupança em razão da implementação dos planos de estabilização econômica (Planos Bresser, Verão, Collor I e Collor II), SUSPENDO o andamento do presente feito.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de agosto de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32592/2014

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0017299-77.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.017299-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
IMPETRANTE : MARCELINO DE ANDRADE GONCALVES
ADVOGADO : SP339938 WILLIAM DE AGUIAR DE SOUZA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
LITISCONSORTE PASSIVO : ALEXANDRE PIEREZAN
ADVOGADO : MS011769 FELIX FRANCISCO DE MENEZES NETO
INTERESSADO(A) : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO : MS005063 MIRIAM NORONHA MOTA GIMENEZ e outro
No. ORIG. : 00014706920124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido liminar, impetrado por *Marcelino de Andrade Gonçalves* contra ato do MM. Juiz Federal da 4ª Vara de Campo Grande/MS, praticado nos autos da ação nº 0001470-69.2012.4.03.6000, aforada por *Alexandre Pierezan* em face da *Universidade Federal de Mato Grosso do Sul*. Sustenta, em síntese, o proponente que: *a)* foi eleito para o cargo de Diretor de Câmpus da UFMS, em ato perfeito e acabado, com mandato de 04 anos, principiado em 08/04/2011; *b)* a sentença exarada na demanda referida determinou a recondução de *Alexandre Pierezan* àquele cargo, do qual havia sido destituído por meio de procedimento administrativo disciplinar, vencendo em 14/07/2014 o prazo para a consecução dessa providência; *c)* não constitui objeto deste feito debater a legalidade ou regularidade quer do expediente administrativo, quer da

sentença, mas apenas assegurar ao impetrante o direito de permanecer no cargo durante a integralidade de seu mandato, ou seja, até 08/04/2015.

Distribuído o *writ* à minha relatoria, despachou-o inicialmente o MM. Juiz Federal Convocado Silva Neto, no sentido de determinar a intimação do demandante para fornecimento da qualificação de *Alexandre Pierezan*, citando-o após, com ulterior propiciação de réplica ao promovente, abstraindo-se, naquele primeiro momento, de investigar o cabimento do *mandamus*.

Manifestação do vindicante a fls. 193/194 e 283/305 e de *Alexandre Pierezan* a fls. 197/212.

Decido.

Primeiramente, imperioso reportar-se à certidão acostada a fls. 188, donde se verifica inoocorrência de juntada de comprovação do recolhimento de custas pelo pleiteante.

Certo é que, em hipóteses parelhas, temos costumeiramente facultado à parte autora a regularização da claudicância, assinando-lhe prazo a tanto. Entretanto, na espécie vertente, despiciendo tal proceder, pois a segurança, de toda sorte, não reúne condições de trânsito, cabendo atentar que o despacho exarado pelo magistrado convocado deixou clarificado não haver adentrado à questão da admissibilidade da medida, o que ora se faz.

Não se descure que a jurisprudência é tolerante à impetração de mandado de segurança contra decisão judicial por terceiro interessado. Compreende-se, verdadeiramente, que nesta hipótese a interposição do competente recurso é mera faculdade, de molde a não elidir o acesso à via mandamental. O entendimento consta, inclusive, da súmula do c. STJ (verbete 202).

O malogro da impetração sucede por outra ordem de motivo.

Como se sabe, as ações mandamentais têm por fito arrear ato ou omissão de autoridades eivadas de ilegalidade/abusividade e infensas a direito líquido e certo de que o postulante se diz titular.

No entanto, a exordial esquivava-se de apontar qualquer espécie de ilegalidade ou abusividade na decisão atacada.

Ao reverso, a vestibular é suficientemente clara ao esclarecer que não está a problematizar a higidez do ato judicial (cf. fls. 04 e 08), assertiva esta remarcada em petição subsequente (fls. 286). E linha alguma há acerca de possíveis impropriedades cometidas pela autoridade dita coatora.

Essas circunstâncias bem põem a relevo o descabimento do presente mandado de segurança. Embora admissível sua oposição por terceiro interessado, como já se o disse, o objeto do remédio heroico ainda assim deve prender-se ao afastamento de uma ilegalidade, cuja detecção o requerente, em momento algum, ocupa-se em descortinar. Tem-se, desta feita, um mandado de segurança contra ato judicial em que a ilegalidade, que seria sua premissa e *ratio essendi*, é adrede colocada à margem da discussão.

Por outros falares: ainda quando agilizado por terceiro interessado, o mandado de segurança contra provimento jurisdicional não prescinde da demonstração de ilegalidade, abusividade, teratologia, enfim. E disto não dá conta o impetrante, até porque a sentença proferida pela autoridade impetrada - copiada a fls. 76/117 - revela-se devidamente fundamentada, em consonância com o princípio constitucional da motivação e em fiel retrato ao convencimento edificado por seu prolator dentro do conjunto probatório haurido.

Confira-se o seguinte precedente da Segunda Seção, de que tomamos parte na votação, haurido em *writ* igualmente aforado por terceiro interessado:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - MANDADO DE SEGURANÇA - INDEFERIMENTO DA INICIAL - NÃO CONFIGURADA HIPÓTESE DE DECISÃO ILEGAL OU TERATOLÓGICA.

- 1. Ao decidir pela vedação da expedição ou renovação de licenças ambientais às empresas sediadas dentro do raio de 02 (dois) quilômetros, do entorno da Mata de Santa Genebra, a autoridade coatora analisou as normas legais, exercendo o seu livre convencimento motivado ao apreciar a matéria posta a deslinde.*
- 2. Conforme se denota do teor das decisões proferidas nos autos da Ação Civil Pública, considerada a relevância e a natureza do bem jurídico tutelado, o juízo a quo decidiu em conformidade com os preceitos legais aplicáveis à matéria em discussão, de modo a justificar as limitações impostas às atividades próximas da ARIE Mata Santa Genebra, precipuamente, pela necessidade de observância ao princípio ambiental da 'precaução'.*
- 3. O indeferimento da inicial da presente impetração se deu, efetivamente, diante da não configuração da hipótese de decisão proferida fora dos limites legais, de decisão abusiva ou de decisão teratológica. Precedentes do C. STJ e deste E. Tribunal.*
- 4. Ausente alteração substancial capaz de influir na decisão agravada. Agravo regimental improvido".*
(AGRAVO REGIMENTAL EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0039002-69.2011.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, j. 06/03/ 2012).

Adite-se que, manejado como o foi, o mandado de segurança mais se aproxima da figura de uma medida cautelar, quando tenciona garantir ao impetrante a permanência no cargo objeto da ação ordinária até o término de seu mandato, paralisando, por ora, os efeitos do comando sentencial que ordenara a pronta recondução do antigo ocupante daquele posto, alijado das funções por conta de um processo administrativo disciplinar cuja nulidade fora, então, decretada.

Desse relato não é sobejo inferir que a ação mandamental está a prestar-se à outorga de suspensividade à sentença monocrática, e, também aqui, uma dúvida aflora: é que, compulsando o sistema de andamento informatizado, pode verificar-se que, após a expedição de mandado de cumprimento de decisão pelo magistrado processante, a sentença combatida desafiou recurso, recebido em seu duplo efeito legal, por despacho exarado em 23/09 p.p. Ainda quando se possa concluir que a recondução de *Alexandre Pierazan* ao cargo em testilha não esteja abarcada nesse particular, porque se trata de concessão de tutela antecipada operada na própria sentença, tal temática padece de nebulosidade, a controverter a própria utilidade da sede eleita. Destarte, avista-se restrição quanto à aceitabilidade do presente mandado de segurança, à míngua de interesse processual de seu vindicante, à conta do desatendimento ao binômio necessidade e adequação. Assim, denego a segurança, com fulcro no art. 6º, § 5º, da Lei nº 12.016/2009. Respeitadas as cautelas de estilo, arquivem-se. Dê-se ciência.

São Paulo, 21 de outubro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32600/2014

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0011511-09.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.011511-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : OSCAVO CORDEIRO CORREA NETTO e outro
: LUIZ FRANCISCO LIPPO
ADVOGADO : SP044856 OSCAVO CORDEIRO CORREA NETTO
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO
Vistos,

Em embargos de declaração opostos às fls. 1213/120 por OSCAVO CORDEIRO CORREA NETTO E OUTRO em face do acórdão de fls. 1179/1209, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 11/09/2014, que por unanimidade, conheceu parcialmente dos embargos infringentes e, por maioria, na parte conhecida, negou-lhes provimento.

Alega-se ter o acórdão deixado de se manifestar expressamente sobre as matérias suscitadas pelos embargantes.

Aduz-se ter se desconsiderado 'erro clamoroso', diante da oposição pela União Federal de embargos à execução em face da Cia. Vidraria Santa Marina e não, dos patronos da empresa, porquanto foram eles que exerceram, pessoalmente, seu direito à percepção da citada verba. Nesse tocante, seria manifesta a ilegitimidade passiva na referida ação.

Assevera-se que o *decisum*, 'ao redizer sobre a sucumbência antes estabelecida de forma definitiva no título executivo judicial transitado em julgado', teria violado o princípio da imutabilidade da coisa julgada material.

Acresce-se ter o acórdão infringido o princípio do *tantum devolutum quantum appellatum*, considerando que a questão relativa à base de cálculo da verba honorária, transitado em julgado, não teria sido objeto de discussão.

Postula-se a atribuição de efeito modificação aos embargos de declaração.

Requer-se a apreciação da matéria, inclusive para fins de pré-questionamento.

É o relatório.

Na hipótese de os embargos de declaração assumirem caráter modificativo, impõe-se a observância do princípio do contraditório, conforme orientação do C. Supremo Tribunal Federal:

"Em face do caráter modificativo dos Embargos (fls. 251/252), abra-se vista dos autos aos embargados, para impugnação."

(EDCL. no RECURSO EXTRAORDINÁRIO nº. 232.444-5, Rel. Min. Sydney Sanches, DJU 30/03/2001, p. 143).

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - EFEITO MODIFICATIVO - CONTRADITÓRIO.

1. Os embargos veiculam pedido de modificação da decisão proferida. 2. Diga o Embargado."

(EDCL. nos RREE nºs. 246.543-7, 249.968-4 e 266.110-4, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 30/03/2001, p. 143).

Vista à União Federal para manifestação, no prazo de dez dias.

Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 12243/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022068-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022068-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : ASSISTENCIA NEUROLOGICA DE SAO BERNARDO S/C LTDA
ADVOGADO : SP109690 EDUARDO TADEU DE SOUZA ASSIS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : PAULO EDUARDO ACERBI e outro
No. ORIG. : 00003167720034036114 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CPC, ART. 535. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS.

1. Não restou configurada qualquer contradição, obscuridade ou omissão no v. acórdão, nos moldes do artigo 535

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 63/1068

do CPC.

2. Mesmo para fins de prequestionamento, estando o v. acórdão ausente dos vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

3. A questão invocada foi devidamente enfrentada. Nesse particular, vale transcrever o seguinte trecho do voto: *O acórdão rescindendo foi publicado na imprensa oficial em 23.08.2006. A União opôs embargos de declaração, os quais foram rejeitados, tendo sido intimada do respectivo acórdão em 06.03.2007. A União interpôs recurso extraordinário, admitido em decisão da qual foi intimada em 27.08.2007. Inicialmente, o recurso foi provido em decisão monocrática do Relator, Ministro Carlos Ayres Britto, da qual a União foi intimada em 15.10.2008. Após, o Relator reconsiderou a decisão e negou seguimento ao recurso, em decisão da qual a União foi intimada em 17.04.2012, certificando-se o trânsito em julgado na data de 27.04.2012 (fl. 407). Considerando que a presente ação rescisória foi ajuizada em 04.09.2013, não transcorreu na hipótese o prazo de 2 (dois) anos previsto pelo art. 495 do CPC. A interposição do recurso extraordinário antes do esgotamento da via recursal que o antecede não configura, por si só, erro grosseiro a ensejar a sua desconsideração para fins de cômputo do prazo da ação rescisória.*

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00002 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0008250-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008250-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AUTOR(A) : AILTON BATISTA NEPOMUCENO
ADVOGADO : SP077557 ROBERTO XAVIER DA SILVA e outro
RÉU/RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00065151420094036112 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. CARÊNCIA DA AÇÃO. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. A rescisória é uma ação que inaugura nova relação jurídico-processual e, como tal, sujeita-se às condições da ação e aos pressupostos processuais de validade e de existência. No caso vertente, o indeferimento da inicial se impõe face à carência da ação, corolário da ausência de interesse processual, na modalidade inadequação da via eleita.

2. A ação rescisória consiste em uma demanda de fundamentação vinculada. Vale dizer, somente pode ser manejada diante de uma das hipóteses taxativamente previstas no art. 485 do CPC. Entretanto, da análise da petição inicial, infere-se que não está presente nenhuma delas.

3. O pedido rescisório está lastreado nos incisos V, VII e IX do art. 485 do CPC, isto é, violação literal à disposição de lei, obtenção de documento novo capaz de por si só assegurar provimento favorável e erro de fato, respectivamente.

4. Como é sabido, somente autoriza a excepcional desconstituição da coisa julgada a violação direta, frontal e evidente à disposição literal de lei (incluindo a Constituição), não bastando para tanto a adoção de uma das interpretações possíveis do preceito, sob pena de banalização da ação rescisória e consequente desprestígio à segurança jurídica.
5. É verdade que a C. Segunda Seção desta Corte tem admitido a rescisão de decisão que, à luz de dispositivo constitucional, firma-se em interpretação contrária àquela conferida pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal ("coisa julgada inconstitucional"), tudo em homenagem à força normativa da Constituição. Contudo, tal situação não ocorre no caso vertente.
6. Aqui, o autor invoca precedentes favoráveis da Sexta Turma do Superior Tribunal de Justiça como argumento para sustentar a suposta violação literal a dispositivos constitucionais.
7. Embora tais precedentes pudessem funcionar como argumento de força na ação de rito ordinário, porquanto derivados de Tribunal Superior, não autorizam a excepcional desconstituição da coisa julgada. Do contrário, a ação rescisória funcionaria como mero sucedâneo recursal.
8. Também não há documento novo capaz de por si só assegurar provimento favorável ao autor.
9. Infere-se do voto do relator do acórdão rescindendo que "conforme o edital, os pontos não dependem apenas do número de acertos do candidato, mas também da média e do desvio padrão do grupo de candidatos vinculados ao polo escolhido".
10. Infere-se daí que o relator partiu da premissa de que um maior número de acertos, considerando-se a classificação geral, não necessariamente garantiria o direito à nomeação, pois o desempenho de cada um deveria ser analisado de acordo com os demais candidatos do seu grupo, em cada polo de inscrição.
11. Nessa medida, no que diz respeito à controvérsia travada nos autos, seria irrelevante a comprovação de que o autor, inscrito em Presidente Prudente/SP, acertou mais questões e obteve nota maior do que outros candidatos inscritos em locais diversos.
12. Portanto, ainda que o relatório das médias de acertos e dos desvios padrões de cada uma das cidades constantes do edital pudesse ser considerado "documento novo", ele não seria hábil a assegurar o êxito do autor na demanda subjacente.
13. Por fim, também não há erro de fato resultante de atos ou documentos da causa a fomentar o intento rescisório.
14. O autor sustenta que o erro residiria no fato de que a lista geral de classificação teria sido ignorada.
15. Nos termos do art. 485, § 1º, do CPC, há erro quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido. Já o § 2º estatui que é indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato.
16. Contudo, a lista geral de classificação não foi ignorada pelo acórdão rescindendo, mas considerada irrelevante, já que, nos termos do voto condutor, como já salientado, "*conforme o edital, os pontos não dependem apenas do número de acertos do candidato, mas também da média e do desvio padrão do grupo de candidatos vinculados ao polo escolhido*".
17. Assim, o fato foi objeto de pronunciamento judicial e, se erro houve, não foi de fato, mas de direito, ficando afastada também a hipótese de rescisão prevista no inciso IX do art. 485 do CPC.
18. De rigor é a manutenção da decisão monocrática.
19. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de novembro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00003 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0000266-78.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000266-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 65/1068

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
EMBARGADO(A) : SHOESTOCK COM/ DE CALCADOS E ACESSORIOS LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP043373 JOSE LUIZ SENNE e outro
EMBARGADO(A) : SHOESTOCK COM/ DE CALCADOS E ACESSORIOS LTDA filial
ADVOGADO : SP043373 JOSE LUIZ SENNE
EMBARGADO(A) : SHOESTOCK COM/ DE CALCADOS E ACESSORIOS LTDA filial
ADVOGADO : SP043373 JOSE LUIZ SENNE
EMBARGADO(A) : SHOESTOCK COM/ DE CALCADOS E ACESSORIOS LTDA filial
ADVOGADO : SP043373 JOSE LUIZ SENNE
EMBARGADO(A) : SHOESTOCK COM/ DE CALCADOS E ACESSORIOS LTDA filial
ADVOGADO : SP043373 JOSE LUIZ SENNE
No. ORIG. : 00002667820124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por voto de desempate, negar provimento aos embargos infringentes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

CARLOS MUTA

Relator para Acórdão

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0019980-63.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019980-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
EMBARGADO(A) : CENTRAL TELHA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : FABIOLA REGINA MASSARA ANTIQUERA
No. ORIG. : 00199806320084036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PRÉ-QUESTIONAMENTO

1. Ausentes os vícios do art. 535 do CPC, merecem ser rejeitados os embargos de declaração.

2. Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se-lhes, indevidamente, efeitos infringentes.

3. Não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos alegados, mas sim que a decisão esteja devida e suficientemente fundamentada, como no caso.

4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00005 AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024827-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.024827-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AUTOR(A) : SANTIL COML/ ELETRICA EIRELI
ADVOGADO : SP140525 LUIZ ANTONIO ATTIE CALIL JORGE
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00066768620014036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AÇÃO RESCISÓRIA. DESISTÊNCIA DA AÇÃO. PEDIDO ACOLHIDO COMO RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. LEVANTAMENTO DO DEPÓSITO PRÉVIO (ARTIGO 488, II, DO CPC) PELO DESISTENTE. POSSIBILIDADE.

1. Agravo regimental interposto pela Ré contra decisão que, com fulcro no artigo 269, V, do CPC, c.c artigo 33, VI, do RITRF-3ª REGIÃO, homologou desistência formulada pela autora da presente ação rescisória, assegurando à parte desistente o levantamento do depósito efetuado em atenção ao artigo 488 II, do CPC. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa atualizado em favor da Ré. O pedido de desistência da ação e de levantamento do depósito efetivado foi formulado após o oferecimento de razões finais pelas partes.

2. Descabida a pretensão da Ré em obstaculizar o levantamento do depósito prévio efetivado pela autora da ação. A orientação jurisprudencial é firme no sentido de que a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação não justifica a reversão do depósito prévio, na ação rescisória. O acolhimento da renúncia não se equipara à improcedência do pedido contido na rescisória, como pretende a União Federal, a inviabilizar a reversão do depósito efetivado pela autora da ação. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça.

3. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão agravada. Pedido de reconsideração prejudicado. Agravo regimental improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Seção do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgou prejudicado o pedido de reconsideração e negou provimento ao agravo regimental, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32595/2014

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020202-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020202-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARIA APARECIDA CORREIA DA COSTA
ADVOGADO : SP242212 JULIANO DOS SANTOS PEREIRA
: SP242202 FERNANDA GOUVEIA SOBREIRA
No. ORIG. : 06.00.00036-4 1 Vr MATAO/SP

DESPACHO

Defiro os benefícios da Justiça gratuita.

Manifeste-se o autor, em 15 (quinze) dias, quanto aos termos da contestação das fls. 764/765 e documentos.

Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018558-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018558-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : JORGE SILVESTRE
ADVOGADO : SP200524 THOMAZ ANTONIO DE MORAES
: SP317108 FERNANDA PARENTONI AVANCINI
No. ORIG. : 00151783320064039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta por Jorge Silvestre, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, visando rescindir o v. acórdão prolatado pela Oitava Turma deste E. Tribunal, nos autos da Apelação Cível nº 2006.03.99.015178-5, nos autos do processo nº 879/2004 (272.01.2004.006237-7) que teve trâmite na 2ª Vara da Comarca de Itapira/SP.

O v. acórdão rescindendo (fls. 183/184), de Relatoria da Eminentíssima Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, deu parcial provimento à remessa oficial, tida por ocorrida, à apelação e ao recurso adesivo, tendo estabelecido a

data do requerimento administrativo (26/01/1993, fl. 36) como termo inicial do pagamento das diferenças, " oportunidade em que a entidade autárquica tomou conhecimento da pretensão, porquanto nos salários de contribuição da parte autora há referência ao pagamento de adicional de insalubridade (fls. 10/13), observando-se, todavia, a prescrição quinquenal."

O INSS sustenta, em síntese, que o mencionado v. aresto ofendeu o disposto no artigo 37 da Lei nº 8.213/91 e no artigo 396 do Código Civil. Alega que a revisão da renda mensal inicial deve surtir efeitos financeiros a partir da citação na ação originária (22/10/2004, fls. 51 vº/52), uma vez que a prova de que a parte ora ré exerceu atividade laborativa em condições especiais no período de 10/1966 a 04/1993 somente foi produzida em Juízo, ficando evidente a sua incorreta fixação na data do requerimento administrativo, pois, naquela época, a Autarquia Previdenciária não estava em mora com o cumprimento de sua obrigação.

A presente ação veio instruída com os documentos das fls. 10/215.

O trânsito em julgado da v. decisão rescindenda ocorreu em 12/09/2012 (fl. 187). A ação rescisória foi ajuizada em 01/08/2013.

Em decisão exarada nas fls. 217/218, foi indeferido o pleito de antecipação dos efeitos da tutela para a suspensão da execução.

Citada (fls. 222/225), a parte ré contestou a ação (fls. 226/236), alegando, preliminarmente, a inépcia da inicial devido à incidência do disposto na Súmula nº 343 do STF, haja vista a interpretação convertida da referida matéria nos tribunais. No mérito, aduz a inexistência da alegada violação à literal disposição de Lei, sob a afirmação de que, desde o requerimento administrativo do benefício, apresentou os elementos necessários ao reconhecimento do tempo de serviço como especial, e ainda que assim não se entenda, argumenta que a aquisição do direito não produz efeitos apenas a partir da sua comprovação, razão pela qual é devido o pagamento dos atrasados a partir do requerimento na via administrativa, com a observância tão somente da prescrição quinquenal.

Em seguida, foram deferidos os benefícios da Justiça Gratuita (fl. 243), e após, houve impugnação do INSS (fls. 244/250).

Intimadas regularmente (fl. 254 vº), as partes não manifestaram interesse na produção de provas (fls. 255 e 257).

Em decisão da fl. 259, o feito foi dado por saneado.

O Ministério Público Federal (fls. 260/265), em manifestação do I. Procurador Regional da República Dr. Paulo Eduardo Bueno, manifestou-se pela improcedência da presente ação.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, verifico que a E. 3ª Seção de Julgamentos já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do artigo 557 do CPC às ações rescisórias. Nesse sentido, confira-se: AR 201003000272477, de Relatoria do Exmo. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco (DJ: 15/04/2011, p. 30), AR 20130300024195-0 de Relatoria da Exma. Des. Fed. Marisa Santos (DJ: 27/01/2014), AR 20100300028797-3 de Relatoria do Exmo. Des. Fed. Toru Yamamoto (DJ: 06/10/2014), dentre inúmeros outros precedentes recentes.

Outrossim, a parte ré, invocando tratar-se de matéria controvertida, apesar de não demonstrar a diversidade de posicionamentos jurisprudenciais acerca do tema, sustenta o não cabimento da ação rescisória com base na Súmula 343 do STF: "*Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais.*"

Ocorre que, conforme será melhor demonstrado a seguir, a discussão em tela envolve a questão relativa ao momento de aquisição do direito ao reconhecimento da atividade especial, e da conseqüente revisão do benefício. Assim, evocando matéria constitucional, qual seja, a existência ou não de direito adquirido à revisão da aposentadoria desde a data do requerimento administrativo (artigo 5º, inciso XXXVI da CF), entendo por inaplicável, no presente caso, o disposto na Súmula 343 do E. STF.

Nessa linha de raciocínio o Pretório Excelso pacificou entendimento, consoante se defere do julgado abaixo transcrito:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343.

A manutenção de decisões das instâncias ordinárias divergentes da interpretação constitucional revela-se afrontosa à força normativa da Constituição e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional. Ação rescisória fundamentada no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal. A indicação expressa do dispositivo constitucional é de todo dispensável, diante da clara invocação do princípio constitucional do direito adquirido. Agravo regimental provido. Recurso Extraordinário conhecido e provido para que o Tribunal a quo aprecie a ação rescisória ."

(STF/ RE-AgR 328812/AM, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU: 11/04/2003, pág. 00877).

No tocante ao mérito, em sede de juízo rescindendo, dispõe o artigo 485, do CPC, o quanto segue:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

V - violar literal disposição de lei; "

Nas palavras de Nelson Nery Júnior e de Rosa Maria de Andrade Nery, há ofensa a literal disposição de lei na "*decisão de mérito transitada em julgado que não aplicou a lei ou a aplicou incorretamente*" ("Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª edição, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 779, item 18).

Antonio Carlos Marcato, a respeito do tema, ensina que: "*Nesse sentido é que deve ser entendida a expressão violar literal dispositivo de lei. Literal no sentido de flagrante, inequívoco, palmar, evidente. Literal no sentido de que qualquer um que analisar o julgamento terá condições objetivas de que o julgador errou na aplicação da lei.*"

No caso concreto, no entanto, não houve a aplicação incorreta ou erro na aplicação da lei.

Conforme se infere dos autos, a parte ora ré obteve, administrativamente, a concessão do benefício de aposentadoria proporcional por tempo de serviço (NB 47.904.858-4), com data de início em 26/01/1993 (fl. 36). Após, pleiteou judicialmente, na ação subjacente, o reconhecimento do período de 04/10/1966 a 26/01/1993, laborado na empresa "Fábrica de Papel e Papelão Nossa Senhora da Penha S/A.", como atividade especial devido à exposição ao agente ruído acima do limite de tolerância, bem como a conversão do citado período para tempo de serviço comum, a fim de lhe proporcionar a majoração do coeficiente de cálculo da renda mensal inicial de sua aposentadoria.

Segundo alega o INSS, o reconhecimento da condição especial da referida atividade foi indeferido na via administrativa, por não terem sido apresentados, naquela ocasião, documentos comprobatórios da alegada exposição ao mencionado agente nocivo, tais como, formulário de exposição a agentes agressivos e laudo pericial. Ocorre que, independentemente de o processo administrativo ter sido ou não instruído com laudo pericial indicativo da condição especial de trabalho a que estava submetida a parte ora ré na empresa "Fábrica de Papel e Papelão Nossa Senhora da Penha S/A", a relação dos salários-de-contribuição fornecida pela aludida empresa (fls. 196/201) e acostada aos autos do processo administrativo de concessão do benefício já indicava que a parte ora ré recebia adicional de insalubridade, tendo tal documento sido considerado apto a comprovar a condição especial do labor exercido, segundo o entendimento da Eminente Relatora do v. acórdão rescindendo.

É o que se verifica do trecho do voto da Exma. Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, abaixo transcrito: "(...) As diferenças são devidas a partir do requerimento administrativo (26/01/1993 - fls. 25), oportunidade em que a entidade autárquica tomou conhecimento da pretensão, porquanto nos salários de contribuição da parte autora há referência ao pagamento de adicional de insalubridade (fls. 10/13), observando-se, todavia, a prescrição quinquenal (...) - fl. 182.

Neste mesmo sentido, são os seguintes arestos:

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DO PERÍODO QUE RECEBEU ADICIONAL DE INSALUBRIDADE COMO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL. CONVERSÃO PARA TEMPO COMUM. DECRETO Nº 611/92. POSSIBILIDADE. 1. A Constituição Federal (artigo 40) e a Lei nº 8.112/90 (artigo 186, § 2º) estabelecem que as atividades que permitem contagem de tempo especial devem ser regulamentadas por lei específica, o que a princípio obstará a pretensão deduzida na inicial. 2. O caso em comento, no entanto, trata de servidora que no exercício das funções de Agente Administrativo vinha recebendo o Adicional de insalubridade desde janeiro de 1985, por força do Decreto-lei nº 1.873/81, em data anterior à nova ordem constitucional. 3. Desse modo, e consoante o entendimento pacificado na jurisprudência, tinha assegurado o direito à contagem especial de tempo de serviço (EARESP 200702630250, AC nº 1248070 - TRF3). 4. Apelação provida. (AC 00423612219954036100, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. CONVERSÃO DE TEMPO ESPECIAL EM COMUM PRESTADO SOB O REGIME CELETISTA. DEMANDA AJUIZADA CONTRA A FUNASA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM RECONHECIDA. DIREITO AO CÔMPUTO DO TEMPO PRESTADO NO REGIME ESTATUTÁRIO. DECRETOS 53.831/64 E 83080/79. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. INDENIZAÇÃO PELO TRABALHO PRESTADO APÓS O TRANSCURSO DO PRAZO PARA APOSENTADORIA. BIS IN IDEM. IMPOSSIBILIDADE. 1. É pacífico o entendimento desta Corte e do STJ no sentido de que cabe ao INSS a conversão do tempo de serviço prestado pelo servidor em atividade especial em tempo comum, sob o regime celetista, assim, quanto ao período em que esteve vinculado ao Regime Geral de Previdência Social, não possui a FUNASA legitimidade para responder a ação. 2. O Plenário do STF, no julgamento do MI 721/DF, alterando sua posição definiu que, inexistindo legislação aplicável ao servidor público referente à aposentadoria especial ou mesmo à contagem do tempo de serviço especial, é de se aplicar a legislação previdenciária. 3. Na hipótese dos autos, considerando que a atividade foi reconhecida como insalubre pela administração, com o pagamento do respectivo adicional de forma contínua, os substituídos fazem jus à conversão do tempo especial para comum, a contar do início do pagamento do adicional de insalubridade até o início da aposentadoria. 4. Não merece

acolhida a pretensão de obter indenização pela eventual prestação de serviços após o cumprimento do lapso temporal necessário à aposentadoria, uma vez que é ato voluntário, a remuneração está sendo efetuada regularmente, sequer está confirmado o preenchimento de todos os requisitos constitucionais, além da absoluta ausência de prova dos danos e nexa causal.(AC 200238000288706, JUÍZA FEDERAL ROSIMAYRE GONCALVES DE CARVALHO, TRF1 - 2ª TURMA SUPLEMENTAR, e-DJF1 DATA:13/12/2012 PAGINA:266.)"

Nao foi possivel adicionar esta Tabela

Tabela nao uniforme

i.e Numero ou tamanho de celulas diferentes em cada linha

Acrescente-se, outrossim, que, muito embora o formulário fornecido pelo INSS (SB 40/DSS 8030), indicando a exposição aos agentes agressivos umidade e ruído em 88 decibéis, portanto, acima do limite permitido na época (fl. 37), possua data de 25/06/2004, ou seja, posterior ao requerimento administrativo, o laudo pericial (fls. 38/46) elaborado por médico do trabalho (Dr. José Inácio de Oliveira, CRM 48.417), em 01/06/1988, confirma a insalubridade do labor exercido na empresa "Fábrica de Papel e Papelão Nossa Senhora da Penha", inclusive com data retroativa para a década de 1970, ou seja, anterior ao requerimento administrativo de concessão da aposentadoria, realizado em 26/01/1993.

Destarte, é indubitável que, no presente caso, na época do requerimento administrativo, a parte ora ré já havia adquirido o direito ao reconhecimento de contagem do tempo de serviço especial, tendo em vista que a condição insalubre do labor por ela exercido antecedeu em vários anos a tal data, razão pela qual os efeitos financeiros da revisão devem retroagir ao momento de tal postulação, independentemente de eventual comprovação posterior do labor exercido em constante exposição a agentes nocivos a sua saúde.

Tal entendimento coaduna-se com a jurisprudência do C.STJ, conforme se infere a partir dos seguintes precedentes:

"(...)

7. *Conforme analisado pelas instâncias originárias, ao tempo da reafirmação do primeiro pedido (31.10.1999), o segurado já havia preenchido os requisitos para a concessão da aposentadoria integral por tempo de serviço, pelo que afigura-se injusto que somente venha a receber o benefício a partir de 29.05.2003, fundando apenas na ausência de comprovação do exercício de atividade especial naquele primeiro momento.*

8. ***De fato, a comprovação extemporânea da situação jurídica consolidada em momento anterior não tem o condão de afastar o direito adquirido do segurado, impondo-se, neste caso, o reconhecimento do direito ao benefício previdenciário no momento da reiteração do primeiro requerimento administrativo (31.10.1999), quando preenchidos os requisitos para a concessão da aposentadoria integral.***

9. *Sobre essa controvérsia, cumpre trazer a lição do Professor*

JOSÉ ANTÔNIO SAVARIS:

Não se deve condicionar o nascimento de um direito (já incorporado ao patrimônio e à personalidade de seu titular) ao momento em que se tem por comprovado os fatos que lhe constituem, por algumas razões elementares: primeiro, seria o caso de enriquecimento ilícito do devedor, que teria todo estímulo para embaraçar a comprovação do fato que lhe impõe o dever de pagar, possibilitando-se a violação de tradicional princípio do direito civil, segundo o qual ninguém pode valer-se da própria torpeza; segundo, restaria fulminado o instituto do direito adquirido, pois se somente nasce o direito com a comprovação cabal de sua existência, então nada se adquiriu; terceiro, não há qualquer norma jurídica, em qualquer seara do ordenamento posto sob às luzes de um Estado de Direito, a condicionar os efeitos de um direito adquirido ao momento de sua comprovação; a regra contida no art. 41-A, § 3o. da Lei 8.213/91, por versar sobre a data de início do pagamento e não data de início de benefício, não guarda qualquer pertinência com a questão, concessa maxima venia de quem entende no sentido contrário; quarto, inexistente raiz hermenêutica que permita a construção de um mecanismo de acertamento de relação jurídica que tenha por dado fundamental o momento em que o magistrado tem por comprovado determinado fato; quinto, estaria criada uma penalização pela inércia na comprovação dos fatos constitutivos de um direito sem qualquer amparo legal. (Benefícios Programáveis do Regime Geral de Previdência Social - Aposentadoria por Tempo de Contribuição e Aposentadoria por Idade, In: Curso de Especialização em Direito Previdenciário, Juruá, 2006, p. 110-111).

10. ***Dessa forma, merece reparos o acórdão recorrido que, a despeito de reconhecer que o segurado já havia implementado os requisitos para a concessão de aposentadoria por tempo de serviço na data da reafirmação do primeiro requerimento administrativo, determinou a data inicial do benefício em momento posterior, quando foram apresentados os documentos comprobatórios do tempo laborado em condições especiais (...)"***

(Resp 976.483-SP Processo nº 2007/0183478-0, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia, Dj. 05/11/2007)

PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. REVISÃO. CÔMPUTO DE ATIVIDADES

EXERCIDAS

EM CONDIÇÕES ESPECIAIS. TERMO INICIAL. REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. APLICAÇÃO DOS ARTS. 49 E 57, § 2º, DA LEI N. 8.213/1991.

1. No tocante ao termo inicial do benefício, afasta-se a alegação de ofensa ao artigo 174 do Decreto n. 3.048/99 quando o processado revela que desde o requerimento administrativo o autor pleiteou o reconhecimento da especialidade dos serviços prestados.

2. Havendo o autor preenchido as exigências legais na via administrativa, o benefício previdenciário deve ser pago a partir deste momento. Longe de afrontar o art. 174 do Decreto n. 3.048/99, coaduna-se com a regra dos arts. 49 e 57, § 2º, da Lei n. 8.213/1991, os quais fixam o termo inicial da aposentadoria na data do requerimento administrativo.

3. Irrelevante a realização de perícia na presente ação a fim de comprovar o alegado pelo segurado por ocasião do requerimento administrativo. Com efeito, o Regulamento da Previdência determina que à Autarquia incumbe fiscalizar se a empresa mantém laudo técnico atualizado com referência aos agentes nocivos existentes no ambiente de trabalho, a teor do art. 68, §§ 2º, 3º e 4º, do Decreto n. 3.048/99.

4. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1.179.281/RS. Rel. Min. Jorge Mussi. DJE: 03/05/2010).

Assim sendo, a partir da análise dos documentos constantes da ação originária, conclui-se que a Eminente Julgadora não errou ou decidiu contra a Lei ao proferir o respeitável v. acórdão rescindendo. Ao contrário, o fez de forma coerente, amparando a sua convicção em uma das interpretações possíveis extraídas dos elementos carreados aos autos.

Ademais, não se sustenta o argumento do INSS no sentido de que a razão pela qual deixou de reconhecer a condição especial do trabalho exercido pela parte ré, no período postulado, teria sido a ausência de apresentação do laudo técnico e do formulário SB 40/DSS 8030 ao formular o seu pleito administrativo, uma vez que, conforme se verifica dos autos da ação originária, mesmo presentes tais documentos, a referida Autarquia contestou a ação, alegando a ausência de insalubridade sobre outra justificativa, qual seja, o fornecimento pela empresa de equipamento de proteção individual (EPI).

Destarte, considerando que o INSS também resistiu à pretensão da parte ora ré na via judicial, resta evidente que, de qualquer forma, independentemente de quais documentos fossem acostados ao requerimento por ela formulado, o reconhecimento de sua atividade especial não ocorreria de forma consensual, no âmbito administrativo.

Nessa mesma linha de raciocínio, e em caso análogo, é interessante destacar o trecho da decisão monocrática proferida no julgamento da Ação Rescisória nº 2012.03.00.004468-4, de Relatoria da Eminente Desembargadora Federal Marisa Santos, abaixo transcrito:

"(...)

A autarquia sustenta que o julgado incidu em violação à literal disposição dos arts. 37 da Lei 8213/91 e 396 do CC, pois que os documentos trazidos na demanda originária não foram levados ao INSS por ocasião do pedido administrativo do benefício. Assim, somente com a sua citação para a demanda originária é que tomou conhecimento de tais documentos, razão pela qual o termo inicial das diferenças devidas deve retroagir à citação, e nunca à data da entrada do requerimento do benefício.

A decisão rescindenda transitou em julgado em 18-07-2011 (fls. 129) e esta rescisória foi ajuizada em 16-02-2012 (fls. 02).

É o relatório.

A má-fé da autarquia não encontra limites.

Basta uma leitura atenta da contestação apresentada no feito originário para se verificar que, ainda que o julgador que proferiu a decisão rescindenda estivesse no local de trabalho do segurado e presenciado - com médicos e engenheiros do trabalho - todos os acontecimentos, a autarquia JAMAIS teria feito AMIGAVELMENTE a revisão da RMI então formulada!!!

Leia-se, a propósito, os trechos da contestação, então apresentada, onde a autarquia sustenta que:

1) quanto à primeira atividade (laborada na empresa REFINAÇÕES DE M. BRASIL LT, no período de 1/8/1963 a 15/4/1976, com níveis de ruído superior a 80 db), não faria a revisão pedida porque nível de ruído apurado foi inferior a 90 db, além do fato de que o obreiro utilizava EPIs que neutralizavam os efeitos insalubres da atividade (fls. 47);

2) Quanto à segunda atividade (laborada para a PREFEITURA MUNICIPAL MOGI GUAÇU, no período de 8/9/1987 a 28/5/1998, com exposição a agentes biológicos), não faria a revisão pedida porque não foi demonstrada a insalubridade, uma vez que o obreiro exercia a função de motorista de caminhão de lixo (fls. 52/54).

Observe-se que, se o segurado não tivesse recorrido a esta Corte, sua pretensão jamais teria sido atendida, pois a sentença de primeiro grau (fls. 75/81) disse que a autarquia tinha razão!

De modo que, a pretensão, ainda que o próprio magistrado que proferiu a decisão rescindenda fosse testemunha dos fatos, jamais seria atendida pela autarquia.

Então, mudaria alguma coisa a apresentação dos referidos documentos por ocasião do pedido administrativo do benefício?

Óbvio que não!

De modo que, não bastasse o pedido de benefício ter sido formulado em 21-10-1999 (fls. 30), quando o segurado contava 59 anos de idade, e a efetiva solução da lide só ter se dado em 18-07-2011, com o trânsito em julgado da decisão (fls. 129), quando contava 71 anos de idade, a autarquia ainda vem, uma vez mais, renovar a discussão de tema que já foi definitivamente ultrapassado (...)"

Na verdade, o exame dos autos aponta que a Autarquia Previdenciária está tentando se utilizar da presente ação rescisória para reabrir uma discussão amplamente aforada e debatida, o que não se pode admitir, uma vez que a ação rescisória não se presta a socorrer o inconformismo do sucumbente, especialmente ante um julgamento baseado nos princípios norteadores do direito e da legalidade, fundado em provas e circunstâncias cuja falsidade sequer se cogita.

Sobre o tema, confirmam-se os seguintes precedentes jurisprudenciais (grifos nossos):

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ERRO DE FATO. FATOS E FUNDAMENTOS JURÍDICOS NÃO APRESENTADOS. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ART. 485, V, DO CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. SÚMULA Nº 149 DO STJ.

1 - A preliminar de carência da ação ao argumento de que a autora pretende tão somente o reexame das provas produzidas nos autos confunde-se com o mérito.

2 - A causa, em face do inciso IX do art. 485 do CPC, deve ser julgada extinta, sem resolução do mérito, eis que a petição inicial, nesse particular, apresenta-se desprovida dos fatos e dos fundamentos jurídicos, o que é imprescindível.

3 - A violação de literal disposição de lei, a autorizar o manejo da ação nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil, é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego inadequado.

Pressupõe-se, portanto, que a norma legal tenha sido ofendida em sua literalidade pela decisão rescindenda.

4 - In casu, não há que se falar em violação a literal disposição de lei, pois a legislação de regência dispõe expressamente no exato sentido do julgado, ou seja, prescreve que a comprovação do tempo de serviço para fins previdenciários só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, consoante o art. 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91.

5 - A Certidão de Casamento que instruíra a ação subjacente aponta para a qualificação do marido da demandante como lavrador ao tempo das núpcias contraidas. Não obstante, o acórdão rescindendo, considerando que o mesmo documento a qualificava como "doméstica", não o admitiu como início de prova material da sua atividade rural.

6 - Extinto o processo, sem resolução do mérito, quanto ao pedido de rescisão do v. acórdão amparado no art. 485, IX, do Código de Processo Civil. Pedido formulado com fulcro no art. 485, V, do mesmo diploma legal, julgado improcedente."

(TRF 3ª Região, AR 200003000394723, 3ª Seção, v.u., Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, DJF3 CJI Data: 16/06/2011, p. 91).

"AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISOS V E VII. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ANÁLISE DA PROVA QUE NÃO ATENDE AOS INTERESSES DA PARTE AUTORA. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. DOCUMENTO NOVO INCAPAZ, POR SI SÓ, DE ASSEGURAR PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL.

- Não se admite a rescisão do julgado se, fundado o pleito na ocorrência de ofensa a dispositivos legais, verifica-se, independentemente do acerto da tese firmada, a existência de efetivo pronunciamento sobre a pretensão formulada no feito de origem, adotando o órgão julgador uma dentre as soluções possíveis.

- A rescisória não se confunde com nova instância recursal, exigindo-se que o posicionamento seguido desborde do razoável, agredindo a literalidade ou o propósito da norma, não servindo à desconstituição, com espeque no inciso V do artigo 485 do CPC, a veiculação de pedido com base em mera injustiça ou má apreciação das provas.

- Indeferimento de aposentadoria por idade a trabalhadora rural, no caso concreto, porquanto ausentes os requisitos necessários à obtenção do benefício vindicado, dada a não demonstração do desempenho de labor campesino na condição de diarista.

- Mesmo que se cogitasse do aproveitamento da rescisória com base na existência de documentos novos, faltaria requisito essencial ao acolhimento do pleito, porquanto inexistente causa de pedir nesse sentido, além do fato de não restar demonstrada a aptidão para, por si só, conduzir a resultado diverso.

- Inteligência do inciso VII do artigo 485 do Código de Processo Civil, que exige que a superveniência de elementos então desconhecidos seja capaz de modificar o julgamento anterior e garantir ao autor da demanda pronunciamento favorável.

- Ação rescisória que se julga improcedente."

(TRF 3ª Região, AR 200603001183990, 3ª Seção, v.u., Relatora Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, DJF3 CJI Data: 10/11/2009, p. 10).

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. PROVA TESTEMUNHAL INSIPIENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência do colendo STJ firmou-se no sentido do cabimento da ação rescisória proposta por trabalhador rural, fundada em violação a literal disposição de lei ou erro de fato (art. 485, V e IX, do CPC), ao admitir, inclusive, a juntada de documento novo, adotando solução pro misero.

2. Não há que se falar em vício no acórdão rescindendo a justificar a presente rescisória, considerando que a Turma Julgadora apenas emprestou ao conjunto probatório dos autos a valoração que lhe pareceu pertinente, à luz dos dispositivos legais e da jurisprudência pacífica a respeito do tema. Na verdade, pretendem os autores o reexame dos documentos que lhe foram submetidos à análise minuciosa deste Tribunal, o que é incabível em sede e ação rescisória.

3. Na hipótese dos autos, a Segunda Turma entendeu que a prova testemunhal produzida nos autos não logrou demonstrar o exercício de atividade rural pela autora, não corroborando o início de prova material apresentado.

4. Pedido rescisório que se julga improcedente."

(TRF 1ª Região, AR 200701000060088, 1ª Seção, v.u., Relator Juiz Federal Convocado Marcos Augusto de Sousa, E-DJF1 Data: 27/04/2011, p. 04)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, tratando a preliminar arguida de matéria de mérito, **julgo improcedente a presente ação rescisória**. Condeno o INSS, em razão da sucumbência, ao pagamento de honorários advocatícios em favor do patrono da parte ré, no valor de R\$ 800,00 (oitocentos reais).

Oficie-se o MM. Juiz Federal da 2ª Vara da Comarca de Itapira - SP (Processo nº 879/04), comunicando-lhe o inteiro teor da presente decisão.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas todas as formalidades legais, certificado o trânsito em julgado, remetam-se os presentes autos ao arquivo.

Cumpra-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018221-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018221-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A) : ADA DAL OCA DAS NEVES
ADVOGADO : SP219556 GLEIZER MANZATTI
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00137200520114039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a autora para que se manifeste sobre a contestação apresentada.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010523-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010523-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A) : LIDIA STAIGNER
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00636838420084039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifestem-se as partes acerca do documento de fls. 164/165.

Prazo: 10 dias.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0038444-05.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.038444-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209592 ROSARIA APARECIDA MAFFEI VILARES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : JOAO CARDOSO DE LIMA
ADVOGADO : MS012305 LUIS AFONSO FLORES BISELLI
No. ORIG. : 08000889620138120015 2 Vr MIRANDA/MS

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de embargos infringentes opostos pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS (fls. 104/106), em face do v. acórdão de fls. 92/92vº, proferido pela C. Nona Turma deste E. Tribunal que, *por maioria*, negou provimento ao agravo legal, mantendo a r. decisão terminativa de fls. 80/82, que, nos termos do artigo 557 do CPC, havia dado provimento à apelação da parte autora para anular a r. sentença e determinar que o feito prossiga em seus ulteriores termos, sem prévia necessidade de requerimento administrativo da pretensão veiculada.

O v. acórdão embargado foi proferido nos termos do voto do Exmo. Desembargador Federal Souza Ribeiro, com quem votou o Exmo. Desembargador Federal Nelson Bernardes, vencida a Exma. Desembargadora Federal

Marisa Santos, que dava provimento ao agravo legal do INSS, para manter a r. sentença de primeiro grau. O INSS opôs embargos de declaração (fls. 100/101), os quais foram rejeitados em acórdão proferido em 09/06/2014.

A Exma. Desembargadora Federal Marisa Santos juntou aos autos o voto vencido às fls. 109/110, no qual assenta entendimento no sentido de que, não tendo o autor comprovado o indeferimento administrativo do benefício ou a não apreciação de seu pedido, deve o processo ser extinto sem resolução de mérito, por ausência de interesse de agir.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando ser necessária a comprovação do indeferimento do requerimento administrativo para a caracterização do interesse de agir.

Por meio da decisão de fls. 111, os embargos infringentes foram admitidos.

Não obstante tenha sido devidamente intimada, a parte embargada deixou de apresentar contrarrazões (fls. 113).

É o relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. 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.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC aos embargos infringentes (EI 1321179/SP, Processo nº 2002.61.26.008515-5, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 13/12/2012; EI 1084662/SP, Processo nº 2006.03.99.003118-4, Rel. Des. Fed. Diva Malerbi, D.J. 16/12/2013; e EI 1122330/SP, Processo nº 2006.03.99.021684-6, Rel. Des. Fed. Roberto Haddad, D.J. 22/10/2012).

Feitas essas ponderações, passo ao exame dos embargos infringentes.

Pretende o embargante a prevalência do voto vencido, alegando ser necessária a comprovação do indeferimento do requerimento administrativo para a caracterização do interesse de agir.

Assim, a divergência cinge-se à necessidade ou não de comprovação de prévio indeferimento de requerimento administrativo para configuração do interesse de agir da parte autora.

Inclino-me pela adoção da tese adotada no voto vencedor.

O art. 5º, XXXV, da Constituição Federal, assegura o pleno acesso ao Poder Judiciário para a proteção dos cidadãos em caso de lesão ou ameaça a direito, desde que haja lide a justificar a atuação do Poder Judiciário como forma democrática de composição de conflitos, o que também se revela como interesse de agir (necessidade da intervenção judicial).

Dessa forma, firmou-se entendimento no sentido da exigência do prévio requerimento na via administrativa como requisito para o ajuizamento de ação relativa à matéria previdenciária, para que fique caracterizado o interesse de agir.

Contudo, existindo lide (provável ou concreta), é perfeitamente possível o acesso direto à via judicial, sem a necessidade de prévio requerimento na via administrativa. É essa a orientação acusada pela Súmula 09, deste E.TRF, quando afirma que não é necessário prévio requerimento ou exaurimento da via administrativa para ajuizamento de ações.

A esse respeito, vale mencionar a jurisprudência dos Colendos Tribunais Superiores, que aponta no sentido de ser dispensável, para o ajuizamento de demanda previdenciária, não apenas o prévio exaurimento, como também o simples requerimento administrativo:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DESNECESSIDADE DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO PRÉVIO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO PARA O ACESSO AO JUDICIÁRIO. PRECEDENTES.

1. A jurisprudência desta nossa Corte firmou-se no sentido de ser desnecessário para o ajuizamento de ação previdenciária o prévio requerimento administrativo do benefício à autarquia federal. Precedentes.

2. Agravo regimental desprovido.

(STF, RE-Agr/SP 549055, Relator Min. Ayres Britto, j. 05.10.2010, DJe 240-10.12.2010)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INGRESSO NO PODER JUDICIÁRIO. PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. PENSÃO. PENSÃO ESPECIAL EX-COMBATENTE. MORTE DO AUTOR NO CURSO DO PROCESSO. EXECUÇÃO. HABILITAÇÃO DA VIÚVA COMO PENSIONISTA. TERMO INICIAL NA AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO: DATA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. PRECEDENTES. IMPOSSIBILIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE NA VIA DO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ENUNCIADO 213 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. DESCABIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é no sentido de que não se pode condicionar a busca da prestação jurisdicional à prévia postulação administrativa.

(...)

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, Resp 905429/SC, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 08/05/2008, DJe 02/06/2008)

No entanto, sobre a questão houve reanálise da matéria pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça após o julgamento do REsp nº 1.310.042/PR, na Relatoria do Ministro Herman Benjamin que trouxe nova configuração à matéria. Eis o julgamento tido como paradigmático:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CONCESSÓRIA DE BENEFÍCIO. PROCESSO CIVIL. CONDIÇÕES DA AÇÃO. INTERESSE DE AGIR (ARTS. 3º E 267, VI, DO CPC). PRÉVIO REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. NECESSIDADE, EM REGRA.

- 1. Trata-se, na origem, de ação, cujo objetivo é a concessão de benefício previdenciário, na qual o segurado postulou sua pretensão diretamente no Poder Judiciário, sem requerer administrativamente o objeto da ação.*
- 2. A presente controvérsia soluciona-se na via infraconstitucional, pois não se trata de análise do princípio da inafastabilidade da jurisdição (art. 5º, XXXV, da CF). Precedentes do STF.*
- 3. O interesse de agir ou processual configura-se com a existência do binômio necessidade-utilidade da pretensão submetida ao Juiz. A necessidade da prestação jurisdicional exige a demonstração de resistência por parte do devedor da obrigação, já que o Poder Judiciário é via destinada à resolução de conflitos.*
- 4. Em regra, não se materializa a resistência do INSS à pretensão de concessão de benefício previdenciário não requerido previamente na esfera administrativa.*
- 5. O interesse processual do segurado e a utilidade da prestação jurisdicional concretizam-se nas hipóteses de a) recusa de recebimento do requerimento ou b) negativa de concessão do benefício previdenciário, seja pelo concreto indeferimento do pedido, seja pela notória resistência da autarquia à tese jurídica esposada.*
- 6. A aplicação dos critérios acima deve observar a prescindibilidade do exaurimento da via administrativa para ingresso com ação previdenciária, conforme Súmulas 89/STJ e 213/ex-TFR.*
- 7. Recurso Especial não provido."*

(STJ, REsp nº 1.310.042/PR, Segunda Turma, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28/05/2012)

Não se trata aqui de exigir haja o exaurimento da via administrativa, mas sim haja ao menos a formulação de um requerimento administrativo, naqueles casos em que não seja notória e potencial a rejeição do pedido por parte do INSS. Este é, por exemplo, o caso em que o que se requer é a concessão de aposentadoria por invalidez, hipótese em que não é certo que o INSS venha a rejeitar a pretensão, devendo o segurado submeter-se à realização de perícia médica pela autarquia, que poderá vir a constatar incapacidade temporária ou permanente para o trabalho. Portanto, ressalvadas as situações em que já se sabe de antemão qual será a conduta adotada pelo administrador (cuja atuação é vinculada), como, por exemplo, nas hipóteses em que o que se requer é o benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural ou o benefício assistencial de prestação continuada, há sim necessidade de que se comprove ter havido a formulação de requerimento administrativo, a fim de demonstrar a necessidade de intervenção do Poder Judiciário.

Nesse passo, são os seguintes julgados desta E. Corte: (TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 201003990002606, julg. 22/11/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data:02/12/2010 Página: 1170); (TRF 3ª Região, Oitava Turma, AI 201003000129980, julg. 20/09/2010, Rel. Márcia Hoffmann, DJF3 CJ1 Data: 29/09/2010 Página: 124) e (TRF 3ª Região, Sétima Turma, APELREE 200503990003147, julg. 08/03/2010, Rel. Eva Regina, DJF3 CJ1 Data: 17/03/2010 Página: 563).

Assim, conclui-se que, com exceção das hipóteses em que há notória e potencial resistência da autarquia previdenciária, o prévio ingresso na via administrativa é exigível à caracterização do interesse processual de agir em Juízo.

Ocorre que no presente caso a parte autora postula a concessão de benefício de aposentadoria por idade rural, caso em que é notória a resistência por parte do INSS, razão pela qual entendo ser desnecessário o prévio ingresso na via administrativa.

Portanto, o caso é de se reconhecer a nulidade da sentença, conforme determinado pelo voto vencedor.

Ante o exposto, com supedâneo no artigo 557 do CPC, **nego provimento aos embargos infringentes do INSS**, para que prevaleça o voto vencedor.

Cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018332-39.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018332-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : RUBENS DOS SANTOS falecido
ADVOGADO : SP282199 NATALIA LUCIANA BRAVO e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro
No. ORIG. : 00084245720104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Primeiramente, manifeste-se a parte autora acerca do depósito de fls. 48, no prazo de 05 (cinco) dias. Nada sendo requerido, arquivem-se os autos com as cautelas de praxe.

Intime-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014161-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014161-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : GUSTAVO AURELIO FAUSTINO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : JOSE ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP272028 ANDRE LUIS LOBO BLINI
: SP300201 ALESSANDRA LEIKO NISHIJIMA
No. ORIG. : 00055954820118260081 3 Vr ADAMANTINA/SP

DESPACHO

Fls. 64/77.

Concedo à parte ré os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

Intime-se o autor para que se manifeste sobre a contestação apresentada.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0017933-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017933-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A) : FELIX FRANKLIM DE MELO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00027175320114036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora a se manifestar, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a matéria preliminar arguida em contestação, nos termos do artigo 327 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00009 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0028068-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028068-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
JUIZA DE DIREITO RELATORA DA QUARTA TURMA RECURSAL DO
IMPETRADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIAO SECAO
JUDICIARIA DE SAO PAULO
IMPETRANTE : WILSON ANTONIO BARUCHI
ADVOGADO : SP316942 SILVIO MORENO
JUIZA DE DIREITO RELATORA DA QUARTA TURMA RECURSAL DO
IMPETRADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIAO SECAO
JUDICIARIA DE SAO PAULO
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00436884820134036301 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Wilson Antonio Baruchi contra ato judicial praticado pela E. Juíza Federal da Quarta Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo. Asseverou a parte impetrante, ser ilegal o ato judicial consubstanciado na negativa de seguimento ao recurso de agravo de instrumento interposto em face da decisão que indeferiu o pedido de assistência judiciária gratuita.

Decido.

Aponta o impetrante como autoridade impetrada a MM. Juíza Federal da Quarta Turma Recursal do Juizado Especial Federal de São Paulo.

Nesse aspecto, praticado o ato coator na esfera do Juizado Especial Federal Cível, faz-se necessário verificar qual seria o órgão competente para processar e julgar o *mandamus*: a Turma Recursal do Juizado ou este Tribunal. Nos termos do artigo 98, inciso I, da Constituição Federal, os recursos nos Juizados Especiais Federais serão julgados por Turmas de Juízes de Primeiro Grau, não sendo possível sua apreciação pelo Tribunal.

A regra, pois, é a de que os Tribunais não têm competência para revisar as decisões proferidas no âmbito dos Juizados Especiais, por tratar-se de Justiça Especializada, com estrutura própria, criada pela Constituição e disciplinada em lei.

A questão foi analisada tanto pelo Excelso Pretório quanto pelo Colendo STJ, que, inclusive, editou a Súmula n. 376, segundo a qual "*compete à turma recursal processar e julgar o mandado de segurança contra ato de juizado especial.*"

Colho os precedentes:

"COMPETÊNCIA - MANDADO DE SEGURANÇA - ATO DE TURMA RECURSAL. O julgamento do mandado de segurança contra ato de turma recursal cabe à própria turma, não havendo campo para atuação quer de tribunal de justiça, quer do Superior Tribunal de Justiça. (...)"

(AI 666523, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Relator p/ Acórdão Min. Marco Aurélio, Primeira Turma, julgado em 26/10/2010, DJe-234 Divulg 02-12-2010 Public 03-12-2010);

"MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TURMAS RECURSAIS DOS JUIZADOS ESPECIAIS. INCOMPETÊNCIA DO STF. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NA DECISÃO EMBARGADA. EMBARGOS REJEITADOS. O Supremo Tribunal Federal não tem competência para julgar mandado de segurança impetrado contra decisões de juizados especiais ou turmas recursais. Precedentes. Inexiste omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido. Embargos de declaração rejeitados."

(MS 26427, Relator Min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, julgado em 06/06/2007, DJe-047 Divulg 28-06-2007 public 29-06-2007 DJ 29-06-2007);

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA.

- "O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que não lhe cabe julgar, em recurso ordinário, mandados de segurança decididos por Turmas Recursais dos Juizados Especiais". RMS 22836/RS.

- Agravo regimental improvido."

(AgRg no RMS 24426/RJ, Relator Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, Quarta Turma, julgado em 13/10/2009, DJe-9/11/2009)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO CONTRA ATO DE JUIZ INTEGRANTE DE JUIZADO ESPECIAL. COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA DA TURMA RECURSAL. PRECEDENTES.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou compreensão no sentido de que compete às Turmas Recursais processar e julgar o mandado de segurança impetrado contra ato de magistrado em exercício no Juizado Especial, assim como do Juiz da própria Turma Recursal. Precedentes.

2. No caso dos autos, tem-se que a decisão agravada encontra-se em harmonia com o posicionamento pacificado por esta Corte, na medida em que assim definiu a controvérsia: "(...) o julgamento de mandado de segurança impetrado contra ato de juiz do Juizado Especial compete, também, ao órgão colegiado competente em grau recursal, e, pois, à Turma Recursal, não sendo invocável o artigo 108, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal".

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no RMS 18431/MT, Relator Min. Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 29/9/2009, DJe-19/10/2009)

Nessa mesma linha de raciocínio é a jurisprudência desta 3ª Seção:

"AGRAVO REGIMENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA CONTRA ATO PRATICADO POR JUIZ FEDERAL INTEGRANTE DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL. REMESSA DOS AUTOS PARA TURMA RECURSAL. AGRAVO IMPROVIDO.

1 - A competência para apreciar mandado de segurança impetrado contra ato de magistrado do Juizado Especial Federal cabe às respectivas Turmas Recursais. Precedentes do C. STJ e desta E. Corte.

2 - Agravo improvido."

(TRF3, MS - 329479, Processo:0008650-31.2011.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal Toru Yamamoto, j. em 08/5/2014, v.u., e-DJF3 Judicial 1, de 21/5/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO EM FACE DE ATO PROFERIDO POR TURMA RECURSAL DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

COMPETÊNCIA DA PRÓPRIA TURMA RECURSAL. APLICAÇÃO ANALÓGICA DO ART. 21, VI, DA LC N.º 35 (LOMAN).

1. Não se ignora que, com base nos artigos 108, I, c, da Constituição Federal e 3º, I, da Lei nº 10.259 de 12.07.2001, parte da doutrina defende serem os Tribunais Regionais Federais competentes para julgar mandados de segurança impetrados contra atos proferidos por Juízes ou Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais. Não obstante, compartilha-se do entendimento, predominante na jurisprudência, de que os aludidos dispositivos não se relacionam àquelas demandas impetradas contra atos de Juízes e Turmas Recursais de Juizado Especial Federal, uma vez que os Tribunais Regionais Federais não integram a sistemática criada pela Lei dos Juizados Especiais Federais.

2. Apesar de o art. 3º, §1º, I, da Lei 10.259/2001 ter excluído a apreciação de mandado de segurança da competência dos Juizados, a interpretação mais adequada é a de que isto não poderia se aplicar àqueles mandamus que questionam atos dos próprios Juízes investidos de competência especial, como é o caso dos autos. Não é razoável admitirmos a ampla a impetração, perante os Tribunais, de mandados de segurança contra atos emanados dos Juizados, sob pena de, na prática, possibilitarmos a rediscussão, no âmbito da Justiça Ordinária (Comum) de todas as questões atinentes aos Juizados Especiais.

3. Assim, a competência originária para conhecer de mandado de segurança impetrado contra coação imputada a Turma Recursal dos Juizados Especiais só poderia ser dela mesma, por aplicação analógica do art. 21, VI, da LC nº 35 de 14.03.1979-LOMAN.

4. De acordo com pacífica jurisprudência desta Corte e dos Tribunais Superiores, caberá às Turmas Recursais a apreciação do mandado de segurança impetrado contra ato destas, bem como dos Juizados Especiais Federais.

5. Tendo sido o presente Mandado de Segurança impetrado em face de provimento jurisdicional emanado da 4ª Turma Recursal do Juizado Especial Federal da Subseção Judiciária de São Paulo-SP (fls. 86/87), conclui-se que o mandamus não pode ser conhecido, ante a incompetência absoluta desta E. Corte para apreciá-lo.

6. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF3, MS - 333726, Processo:0028435-76.2011.4.03.0000/SP, Relator

Desembargador Federal Fausto De Sanctis, j. em 25/4/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1, de 06/5/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL - DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR - MANDADO DE SEGURANÇA - ATO JURISDICIONAL PROVINIENTE DE JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - COMPETÊNCIA - TURMA RECURSAL.

1- Agravo regimental contra decisão do Relator que declinou da competência em favor da Turma Recursal de Osasco/SP, tendo em vista o objeto do mandamus impetrado (ato jurisdicional praticado por Juiz Federal integrante do Juizado Especial Federal de Jundiaí/SP).

2- A competência para o reexame das decisões prolatadas por juizados especiais federais restringe-se às respectivas turmas recursais, ainda que se trate de mandado de segurança ou de ação rescisória. Precedentes do C. STJ e desta Corte.

3- Decisão agravada que caminhou no mesmo sentido da jurisprudência mais abalizada sobre a matéria, trazendo em seu bojo fundamentos concisos e suficientes a amparar o resultado proposto.

4- Agravo a que se nega provimento."

(TRF/3ª Seção, 3ª Seção, Mandado de segurança n. 2008.03.00008911-1, rel. Nelson Bernardes, julgado em 8/9/2011, DJF3 CJI:16/09/2011, p. 238)

[Tab]

"MANDADO DE SEGURANÇA IMPETRADO CONTRA ATO JURISDICIONAL DO JUIZADO ESPECIAL. COMPETÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL.

I - Cabe à Turma Recursal processar e julgar mandado de segurança contra decisão que indefere os pedidos de intimação pessoal e prazo em dobro para a Defensoria Pública da União, em demanda ajuizada perante o Juizado Especial Federal. Precedentes do STJ e Tribunais Regionais Federais.

II - Agravo regimental desprovido."

(TRF/3ª Seção, 3ª Seção, Mandado de segurança n. 2003.03.00.067258-0, rel. Castro Guerra, julgado em 9/3/2005, DJU:23/5/2005, p. 340)

Diante do exposto, **declaro** a incompetência para processar e julgar este mandado de segurança, e determino a remessa dos autos à Turma Recursal do Juizado Especial Federal Cível da Terceira Região, Seção Judiciária de São Paulo.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018144-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018144-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AUTOR(A) : WALTER LOPES
ADVOGADO : SP161814 ANA LUCIA MONTE SIAO
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2011.03.99.005116-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação rescisória em que o ponto controvertido a ser esclarecido diz respeito à existência de documento novo, conforme disciplinado nos inciso VII do art. 485, do Código de Processo Civil, e os autos já contam com todos os elementos indispensáveis ao exame das insurgências veiculadas neste processo, revelando-se desnecessária a dilação probatória e a abertura de prazo para as alegações finais. Dê-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00011 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016513-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016513-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : SIDNEY ANTONIO SENRA e outro
: GILBERTO BONAZZA
ADVOGADO : SP193762A MARCELO TORRES MOTTA e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00042972920134036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Concedo gratuidade de justiça, ficando a parte autora dispensada do pagamento das custas, despesas processuais, bem como do depósito previsto no art. 488, inc. II, do Código de Processo Civil.
2. Cite-se a autarquia previdenciária para que responda aos termos da presente ação rescisória. Prazo: 30 (trinta) dias.
3. Após, conclusos.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00012 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007969-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.007969-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARILIA CASTANHO PEREIRA DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : ANTONIO MONACO DIDONE
ADVOGADO : SP141310 MARIA DA SOLEDADE DE JESUS
No. ORIG. : 00085335520074039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de ação rescisória do INSS, fundada no art. 485, incs. I, V e IX, do Código de Processo Civil, com pedido de antecipação da tutela, *"para que sejam obstados (i) o pagamento dos valores atrasados, e (ii) a determinação de implantação da aposentadoria por invalidez enquanto não julgada a presente ação rescisória"*, contra decisão da 7ª Turma desta Corte que, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, deu provimento à apelação da então parte autora, para reformar, *in totum*, sentença de improcedência de aposentadoria por invalidez. A medida antecipatória foi, em parte, deferida, *"para determinar a suspensão da execução, apenas no que tange ao pagamento dos atrasados"* (fls. 404-407).

Regularmente citada, a parte ré contestou o feito, apresentando preliminares.

Em sede de réplica, a autarquia federal repisa que a competência para a apreciação e deslinde do litígio é da Justiça Estadual e pugna pela realização de exame médico pericial (fls. 444-447).

Decido.

A questão acerca da competência da Justiça Federal para a resolução do *thema decidendum* foi objeto do pronunciamento judicial que deferiu parcialmente a tutela, o qual restou irrecorrido.

Não bastasse, por força de recurso voluntário, encaminhado o pleito primígeno ao Tribunal de Justiça de São Paulo, decidiu a Corte em alusão ser de competência deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região a solução da demanda, conforme acórdão de fls. 262-270, da respectiva Décima Sexta Câmara de Direito Público, sendo que também não há notícia de que tenha sido objeto de eventual recurso.

Sob outro aspecto, a teor do laudo de fls. 202-205 (fls. 145-149 dos autos originários), a ora parte ré submeteu-se a competente exame no Instituto de Medicina Social e de Criminologia de São Paulo - IMESC, quando ordenado que o fizesse, tendo sido respondidos os quesitos do Instituto, de acordo com o que se observa à fl. 205.

Aliás, no que concerne ao resultado do exame em questão, manifestou-se o órgão previdenciário da seguinte forma (fl. 208):

"O autor alega em sua inicial, ser portador de incapacidade laborativa.

O Instituto, está ciente do laudo de fls., excepcionalmente não vem realizando perícias médicas judiciais.

Pelo exposto, requer, a designação de audiência para o regular andamento do feito."

Portanto, considerado que já foi realizada perícia médica, já existindo laudo médico no processo, bem como que há várias outras provas a instruir a demanda, indefiro a realização de novo exame.

No mais, a matéria preliminar veiculada pela parte ré há de ser apreciada quando do julgamento final do feito.

Outrossim, dê-se vista à parte autora e à ré, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para oferecimento de razões finais, *ex vi* do art. 493 do Código de Processo Civil, c. c. o art. 199 do Regimento Interno desta Corte.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2014.03.00.014694-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
IMPUGNANTE : ANTONIO MONACO DIDONE
ADVOGADO : SP141310 MARIA DA SOLEDADE DE JESUS
IMPUGNADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00079699020134030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Vistos.

Trata-se de impugnação ao valor da causa, em *actio rescissoria* proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, *ex vi* do art. 485, incs. I, V e IX, do Código de Processo Civil.

Em resumo, refere o impugnante (fls. 02-03):

"O Autor da à causa o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais), de forma inestimável e NÃO está de acordo com o disposto no artigo 259, inciso V do Código de Processo Civil, por se tratar de título judicial no valor de R\$ 655.681,58 (seiscentos e cinquenta e cinco mil, seiscentos e oitenta e um reais e cinquenta e oito centavos).

É indiscutível que o valor da demanda é o acima mencionado, pois já houve manifestação do Tribunal no sentido de suspender a execução na quantia supra.

(...)."

Decorrido, *in albis*, o prazo para o Instituto manifestar-se (fl. 08).

Decido.

O incidente em questão merece parcial acolhimento.

A teor da exordial da *actio rescissoria*, ajuizada em 08.04.2013, o valor da causa foi estipulado em R\$ 1.000,00 (mil reais) (fl. 25).

Quanto ao processo primevo, cuja propositura deu-se em 02.02.2001 (fl. 26), o *quantum* estipulado foi de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) (fls. 36).

Nas ações rescisórias, o valor da causa deve corresponder ao da demanda originária, monetariamente corrigido.

Como consequência, a quantia sugerida pela autarquia federal impugnada está aquém do razoável.

A propósito, excertos de acórdãos relativos à matéria:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. VALOR DA CAUSA. IMPUGNAÇÃO.

1. O valor da causa nas rescisórias, via de regra, é o que foi atribuído à ação originária, monetariamente corrigido, devendo, contudo, ficar devidamente demonstrado, com exatidão, na impugnação, aquele que se reputa correto.

(...)

3. Impugnação improcedente." (STJ - 3ª Seção, proc. 2004.00.24205-4, Rel. min. Paulo Gallotti, v. u., DJU 01.08.2005, p. 316)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. PROCEDÊNCIA. AÇÃO ORIGINÁRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA. EQUIVALÊNCIA. OFENSA LITERAL DE LEI (ART. 485, V DO CPC). INOCORRÊNCIA. JUSTIÇA DA DECISÃO. REDISCUSSÃO.

INADMISSIBILIDADE. MEIO RECURSAL. PRAZO DILATADO. IMPOSSIBILIDADE. ATIVIDADE INSALUBRE OU PERIGOSA. CONTAGEM DE TEMPO DE SERVIÇO. ADMISSIBILIDADE. SERVIDOR PÚBLICO EX-CELETISTA. DIREITO AO ACRÉSCIMO PREVISTO EM LEI. AÇÃO RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

I - Consoante entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, o valor da causa atribuído à rescisória deve corresponder ao valor da ação originária corrigido monetariamente até a data do ajuizamento da nova ação.

(...)

V - Impugnação ao valor da causa procedente. Ação rescisória improcedente." (STJ - 3ª Seção, AR 2280, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU 10.09.2007, p. 183)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. 1. Nas rescisórias, o valor da causa deve corresponder ao valor da ação originária, corrigido monetariamente até a data do seu ajuizamento. Jurisprudência desta Corte.

2. Impugnação ao valor da causa julgada procedente." (STJ - 3ª Seção, v. u., PET 1538, rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJU 21.05.2007, p. 537)

Nesta Corte:

"AÇÃO RESCISÓRIA. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. DECADÊNCIA. COISA JULGADA. REVOGAÇÃO TUTELA ANTECIPADA. FALSIDADE DE DOCUMENTO. NEXO DE CAUSALIDADE ENTRE A FALSA PROVA DOCUMENTAL E O RESULTADO DO JULGAMENTO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. NÃO PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS LEGAIS.

I - Quanto à impugnação ao valor da causa, entendo que o valor dado à causa deve ser aquele atribuído à ação cujo julgado se pretende desconstituir, monetariamente atualizado, entendimento este já manifestado pelo Superior Tribunal de Justiça.

(...)

VII - Preliminares rejeitadas.

VII - Ação rescisória julgada procedente para julgar improcedente a ação de aposentadoria rural por idade." (3ª Seção, AR 1617, rel. Des. Fed. Walter do Amaral, v. u., DJF3 29.09.2008)

Observados o Provimento "COGE" 64, de 28 de abril de 2005, "ANEXO IV - Diretrizes Gerais e Tabelas de Custas e Despesas Processuais", "CAPÍTULO 1 - CUSTAS PROCESSUAIS", item 1.1.3.2 "VALOR DA CAUSA", e o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, "CAPÍTULO 4 - LIUIDAÇÃO DE SENTENÇA", itens 4.3 "BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS", 4.3.1 "CORREÇÃO MONETÁRIA", conclui-se que o valor de R\$ 12.486,78 (doze mil, quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e oito centavos) ajusta-se à espécie.

Ante o exposto, julgo parcialmente procedente o pedido e fixo o valor da causa em R\$ 12.486,78 (doze mil, quatrocentos e oitenta e seis reais e setenta e oito centavos).

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00014 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026138-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026138-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AUTOR(A) : JOSE CASSIANO DE SOUZA
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.03.99.008203-1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro à parte autora os benefícios da gratuidade de justiça, estando, por conseguinte, dispensada do depósito prévio previsto no art. 488, II, do CPC.

Cite-se o réu para responder, no prazo de 30 dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020785-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020785-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A) : MARIA RODRIGUES DOS SANTOS VICENTE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP189184 ANDREIA CRISTIANE JUSTINO SANTOS ANTONINI
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00296961820124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. A presente ação rescisória é tempestiva, haja vista que o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorreu em 30.08.2012 (fl. 109) e o presente feito foi distribuído em 20.08.2014.
2. Concedo à autora os benefícios da assistência judiciária gratuita.
3. Não havendo pedido de antecipação de tutela, cite-se o réu, para contestar a ação, observando-se o artigo 188 do CPC. Prazo de 15 (quinze) dias.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0065702-68.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.065702-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP155395 SELMA SIMIONATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARINA DANIEL LEMOS falecido
ADVOGADO : SP015155 CARLOS MOLteni JUNIOR
HABILITADO : MARIA APARECIDA MENEZES e outros
: JOAO PINTO MENEZES
: MARIA DAS DORES RIBEIRO DOS SANTOS
EXCLUIDO : JORGE APARECIDO VIEIRA DOS SANTOS
No. ORIG. : 96.03.092226-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 404/405: Anote-se com as cautelas de praxe.

Sem prejuízo da deliberação supra, manifeste-se a Defensoria Pública da União acerca das certidões de fls. 419vº e 420vº, bem como da informação de fls. 423, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018079-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018079-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
AUTOR(A) : ARLINDO SOARES DA SILVA
ADVOGADO : SP202805 DOROTI CAVALCANTI DE CARVALHO e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00005549420064036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Defiro à parte autora os benefícios da gratuidade de justiça, estando, por conseguinte, dispensada do depósito prévio previsto no art. 488, II, do CPC.

Postergo a apreciação da tutela antecipada após a vinda da contestação.

Cite-se o réu para responder, no prazo de 30 dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

CARLOS DELGADO
Juiz Federal Convocado

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030157-82.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.030157-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : LUIZ BERGAMIN
ADVOGADO : SP165156 ALEXANDRA DELFINO ORTIZ e outros
: SP111597 IRENE DELFINO DA SILVA
: SP156476 ANDRE LEANDRO DELFINO ORTIZ
: SP255779 LUCIANA MONEZZI LIMA
: SP294822 OSIEL PEREIRA MACHADO
No. ORIG. : 00358209520044039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Não impugnado pelo INSS o *quantum* objeto da presente execução, providencie a Secretaria a elaboração de minuta de ofício requisitório, do qual deverá constar o valor do crédito exequendo e a data de sua última atualização.

Após, intimem-se as partes acerca do teor do ofício, em obediência ao artigo 10 da Resolução CJF nº 168, de 05.12.2011. Não havendo impugnações, requisite-se o pagamento e aguarde-se em Secretaria a comprovação do

depósito do valor requisitado.

Comprovado o pagamento, intimem-se as partes e, no silêncio, venham conclusos para decreto de extinção da obrigação.

Cumpra-se.

Int.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021010-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021010-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARCO ANTONIO TRETTEL REIS
No. ORIG. : 00017227620124036128 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

A Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO (Relatora):

Trata-se de agravo regimental interposto de decisão monocrática terminativa proferida nos seguintes termos:

"AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021010-90.2014.4.03.0000/SP - 2014.03.00.021010-6/SP

RELATOR: Desembargador Federal NELSON BERNARDES

AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO: SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU/RÉ: MARCO ANTONIO TRETTEL REIS

No. ORIG.: 00017227620124036128 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS em face de MARCO ANTONIO TRETTEL REIS, objetivando a desconstituição da r. decisão monocrática prolatada nos autos da apelação cível nº 2012.61.28.001722-7, interposta na ação previdenciária de mesmo número, que teve o seu trâmite junto à 1ª Vara Federal de Jundiaí/SP, a qual manteve a sentença de primeiro grau no sentido da procedência do pedido de revisão da renda mensal de benefício previdenciário, mediante o cômputo de contribuições previdenciárias efetuadas após ter se aposentado.

Na inicial de fls. 02/19, sustenta o autor a violação a literal disposição de lei (art. 485, V, do CPC), tendo em vista a não aplicação da legislação previdenciária. Argumenta que a procedência do pedido de desaposeição viola as disposições contidas no art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 e nos arts. 3º, I, 40, 194 e 195 da Constituição Federal.

Inicial acompanhada de cópias das peças dos autos principais (fls. 20/103).

É o relatório.

O autor está dispensado do depósito previsto no art. 488, II, do CPC, nos termos do art. 24-A da Lei nº 9.028, de 12/04/1995, bem como da Súmula 175 do STJ, in verbis: "Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS".

Esta demanda, proposta em 21 de agosto de 2014, encontra-se dentro do prazo bienal, considerando-se o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorrido em 27 de setembro de 2013 (fl. 101).

Com o propósito de tornar mais célere a entrega da tutela jurisdicional ao cidadão, pondo em prática o mandamento constitucional previsto no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, nossos legisladores editaram a Lei nº 11.277, de 07 de fevereiro de 2006, que veio introduzir em nosso ordenamento jurídico o art. 285-A do Código de Processo Civil, o qual dispõe, in verbis:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada.

§ 1º. Se o autor apelar, é facultado ao juiz decidir, no prazo de 5 (cinco) dias, não manter a sentença e determinar o prosseguimento da ação.

§ 2º. Caso seja mantida a sentença, será ordenada a citação do réu para responder ao recurso".

Conferiu-se, dessa forma, ao julgador a faculdade de decidir de plano o mérito da causa sem a necessidade de citação ou da instrução do processo, ou seja, dispensando-se a dilação probatória, sempre que a matéria tratada envolva questões unicamente de direito e houver, no mesmo juízo, decisão anterior proferida resolvendo-as pela total improcedência.

Convém ressaltar que esta Terceira Seção já se posicionou pela ausência de obstáculo à apreciação da ação rescisória, por decisão monocrática terminativa, quando reiteradas as decisões do colegiado desacolhendo idêntico pedido (AR nº 2009.03.00.027503-8, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 26.08.2010, DE 08.11.2010).

Presentes, in casu, os três requisitos necessários ao julgamento prima facie, pois a causa versa sobre questão unicamente de direito; há nesta Seção inúmeros precedentes jurisprudenciais a respeito e os mesmos revelam o pronunciamento judicial no sentido da improcedência da ação rescisória sempre que o tema discutido enseja controvérsia nos tribunais.

Confirmam-se, a propósito, julgados registrados nesta 3ª Seção:

"AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NECESSIDADE DE REEXAME DA CAUSA ORIGINÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. PEDIDO DE RESCISÃO IMPROCEDENTE.

1) Afirmar que não houve violação à lei por estar o tema em discussão envolvido em divergência jurisprudencial de monta envolve o próprio mérito da pretensão rescisória. Preliminar rejeitada.

2) Sem entrar no mérito do acerto ou desacerto da tese adotada pelo acórdão rescindendo, o entendimento adotado é um entre tantos outros possíveis. Não se pode, portanto, afirmar a existência de violação ao que dispõem os preceitos constitucionais e legais tidos por vulnerados (arts. 203, V, da CF, 20, § 3º, da Lei 8742/93, e 28, § único, da Lei 9868/99), pois que são normas que admitem outras interpretações que não aquela propugnada pelo INSS.

3) Se o julgado que se busca rescindir analisou as provas e entendeu que os fatos afirmados na inicial restaram comprovados, não é por meio da ação rescisória que se irá afirmar o contrário, pois, para isso, ter-se-ia que reexaminar toda a lide originária, transformando esta via excepcional em um recurso com prazo de interposição bastante dilatado.

4) Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente".

(AR 0015332-75.2006.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 24.01.2013, e-DJF3 22.02.2013).

"AÇÃO RESCISÓRIA. BENEFÍCIO ASSISTENCIAL DE PRESTAÇÃO CONTINUADA. AFERIÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. ARGUIDA VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 3º, DA LEI Nº 8.742/93. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CUMULAÇÃO DE BENEFÍCIOS. ANALOGIA DO ARTIGO 34 DA LEI Nº 10.741/2003. MATÉRIA CONTROVERTIDA NA JURISPRUDÊNCIA. TUTELA ANTECIPADA REVOGADA. PEDIDO IMPROCEDENTE.

1. Nestes autos, a sentença de primeiro grau concedeu o benefício assistencial à parte autora em razão de não utilizar-se isoladamente da regra do § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, mas de agregar, aos critérios deste dispositivo, outros que elencou no corpo da decisão. De forma expressa, a decisão vergastada não deu pela inconstitucionalidade do § 3º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93.

2. Recentemente, esta Colenda Seção decidiu, por maioria, ser inviável a via rescisória para rescindir decisão que concluiu pela não concessão de benefício assistencial em razão de entendimento segundo o qual o art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 deve de ser analisado isoladamente. Este modo de enxergar os critérios para concessão de benefício assistencial (aferição isolada do requisito '1/4 salário-mínimo per capita') representa uma interpretação que não pode ser simplesmente substituída por aquela do relator da rescisória (AR nº 0036740-88.2007.4.03.0000/SP. Rel. para acórdão: Des. Fed. Therezinha Cazerta. 10/05/2012). Pois, da mesma forma, quando a decisão rescindenda adere ao entendimento diverso, de que vários fatores, além daqueles do art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93, devem ser levados em conta, temos situação que representa uma interpretação do juízo rescindendo insubstituível, também, pelo Colegiado desta C. Terceira Seção.

3. Observo da decisão rescindenda, que ela, apesar de se referir à sobrinha do réu, não a coloca no grupo familiar de forma expressa, chegando-se a se deussumir da exposição de todo o julgado que o grupo foi considerado sem a mesma. E mais: com ou sem a sobrinha sendo agregada a este grupo, o resultado seria o mesmo, a concessão do benefício, pois o único rendimento recebido na residência, pensão por morte do instituidor-pai do réu, foi afastado por analogia ao artigo 34 da Lei nº 10.741/2003. Ou seja, como o rendimento do grupo seria zero, tanto faz dividir zero por três ou por quatro, o resultado será sempre zero de rendimentos, que representa menos que ¼ por cabeça. Assim, a grande questão se encontra exatamente nesta analogia feita pelo acórdão rescindendo, não no acréscimo ou não de indivíduo no conceito de grupo familiar.

4. Já no que atine à questão do uso da analogia do artigo 34 da Lei nº 10.741/2003, temos que tal tema se apresenta, notoriamente, como matéria de divergência na jurisprudência. Não pode ser objeto da rescisão, portanto, decisão que adota entendimento que entendeu possível a analogia do dispositivo do Estatuto do Idoso, pois, neste caso, estar-se-ia substituindo a interpretação dos julgadores do feito subjacente pelo dos julgadores da rescisória. Incidência, pois, da Súmula nº 343 do C. STF.

5. Ação rescisória improcedente".

(AR nº 0015945-95.2006.4.03.0000, Rel. Juiz Conv. Leonel Ferreira, j. 11.10.2012, e-DJF3 19.10.2012).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INTERPRETAÇÃO CONTROVERTIDA À DISPOSITIVO LEGAL. SÚMULA Nº 343 DO E. STF.

-Hipóteses taxativas de cabimento de ação rescisória.

-Não se admite ação autônoma de impugnação à sentença de mérito, nos casos de divergência de interpretação emprestada por Tribunais, quanto a dispositivo legal, posto que inadmissível ação rescisória como sucedâneo recursal.

-Ação rescisória julgada improcedente".

(AR nº 0021382-59.2002.4.03.0000, Rel. Juíza Conv. Vanessa Mello, j. 11.12.2008, e-DJF3 10.09.2009).

É certo que não incide na espécie sub judice o enunciado da Súmula nº 343 do STF, a qual contempla o seguinte verbete: "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos Tribunais", uma vez que a matéria aventada na inicial se encontra fundamentada na interpretação de texto constitucional, ou seja, discute-se se a legislação ordinária foi ou não aplicada sob o reflexo da Lei Maior.

Não obstante, o pedido do autor é o de rescisão de julgado relacionado ao tema conhecido como "desaposentação", o qual encontra no âmbito desta Seção especializada acirrada controvérsia.

Devo anotar que em diversos julgados, no âmbito de Turma, esta Corte já concluiu pela improcedência de pleito semelhante, nos moldes contrários ao da decisão rescindenda. Por outro lado, a jurisprudência local também registra decisões favoráveis ao postulado pela demandante na ação subjacente.

Vejo, portanto, como justificada a aplicação do disposto no art. 285-A do Código de Processo Civil, que dispensa o desenvolvimento da ampla atividade jurisdicional em casos que, inevitavelmente, se concluirá pela improcedência.

Dentre tantos outros registros no acervo jurisprudencial local, sempre rejeitando pedidos similares, destaco os seguintes Embargos Infringentes: nº 2009.61.83.016146-0, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes; nº 2009.61.83.013127-2, Rel. p/aco. Des. Fed. Daldice Santana; nº 2009.61.83.008383-6, de relatoria da Des. Fed. Marisa Santos; nº 2009.61.83.009421-4, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento e nº 2009.61.05.010476-0, Rel. p/aco. Des. Fed. Roberto Haddad.

Mesmo em sede de ação rescisória a questão já restou solucionada com a improcedência do pedido, a teor das ementas que colaciono:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, INC. V, CPC. CANCELAMENTO DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL, DEFERIDA ADMINISTRATIVAMENTE. CONCESSÃO DE NOVA APOSENTADORIA INTEGRAL POR TEMPO DE SERVIÇO. INVIABILIDADE. DECADÊNCIA. SOBRESTAMENTO DO FEITO.

- Não se há falar em decadência, nos termos em que veiculada pelo Instituto.

- No caso concreto, a parte autora pleiteia a desaposentação e posterior jubilação, contado interstício maior de labuta, não se tratando, assim, de ação em que se pleiteia a revisão da benesse, como expressamente disciplina o art. 103 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97.

- Não se afigura oportuna a suspensão do processo, uma vez que 'O E. Superior Tribunal de Justiça, firmou entendimento no sentido de que, de acordo com o prescrito no art. 543-B, do Código de Processo Civil, o reconhecimento da repercussão geral em torno de determinada questão constitucional não impõe o sobrestamento de outros processos nos quais ela também se faz presente. Apenas os recursos extraordinários eventualmente apresentados é que poderão ser sobrestados. Precedentes` (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, AgAC 883662, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., TRF3 CJI 16/3/2012. Ainda: TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AgAC 863388, rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, v. u., TRF3 CJI 14/3/2012; TRF - 3ª Região, 3ª Seção, EI 877138, proc. 0010980-68.2002.4.03.6126, rel. Des. Fed. Daldice Santana, maioria, DJF3 CJI 30/9/2011.

- O tema referente à carência da ação confunde-se com o mérito e como tal é resolvido. - Art. 485, inc. V, do CPC: não caracterização. A lide subjacente foi solucionada por sentença baseada no art. 285-A do Código de Processo Civil (Lei 11.277/06), que exige: matéria controvertida unicamente de direito e, no respectivo órgão julgador, existência de anteriores decisões para total improcedência da pretensão, subentendida, nesse contexto, demandas de idêntica causa pretendi àquela que estiver sendo resolvida mediante a aplicação do comando estudado.

- A decisão objurgada obedeceu todos parâmetros do dispositivo processual civil em epígrafe.

- Considerada inviável a 'desaposentação` propriamente dita, questão de cunho eminentemente de direito, inócua a juntada de documentação relativa a tempo de serviço prestado posteriormente à referida jubilação, para a

finalidade constitutiva da pretensão deduzida na presente demanda.

- O pronunciamento judicial atacado mencionou expressamente decisório precedente no Juízo.

- In casu, não foram ofendidos comandos constitucionais (art. 5º, incs. XXXV, LIV e LV), infraconstitucionais (arts. 4º e 5º, LICC; art. 332, CPC) e/ou princípios gerais de direito - costumes, analogia - pelo fato de a sentença ter-se baseado no art. 285-A do codex processual civil.

- A parte autora não deseja meramente desfazer-se de seu benefício, sem implicação decorrente. Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primigena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- Ad argumentandum, ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Sem ônus sucumbenciais por tratar-se de parte beneficiária de gratuidade de Justiça.

- Matéria preliminar rejeitada. Pedido da ação rescisória julgado improcedente".

(AR. nº 0035306-59.2010.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 22.11.2012, DJF3 03.12.2012).

"AÇÃO RESCISÓRIA - DESAPOSENTAÇÃO - PLEITO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE - PRECEDENTES DA TERCEIRA SEÇÃO.

1) O STF tem firme posicionamento no sentido de que não há qualquer sinalagma na relação entre o ente previdenciário e o segurado, pois que é dever de toda a sociedade participar do custeio da previdência social, ainda que ele nada receba em troca além da aposentadoria que vem usufruindo.

2) Rejeita-se a pretensão do agravante em, não sendo possível a volta ao período em que havia a previsão legal de devolução das contribuições previdenciárias recolhidas após a aposentação (sob a forma de pecúlio), majorar o valor do benefício, mediante o acréscimo do período (e respectivos salários de contribuição) laborado posteriormente à referida aposentação, mas, sem qualquer base legal, em manifesta violação ao art. 195, § 5º, da CF.

3) Sendo inútil o desenvolvimento de ampla atividade jurisdicional para, ao final, se concluir pela improcedência de pleito que, na verdade, vai de encontro aos inúmeros precedentes desta Terceira Seção, no sentido de que não há previsão legal para a desaposentação (Embargos Infringentes nºs: 2009.61.83.009421-4, relator DES. FED. SERGIO NASCIMENTO; 2009.61.83.013127-2, relatora para o acórdão DES. FED. DALDICE SANTANA; 2009.61.05.010476-0, relator para o acórdão DES. FED. ROBERTO HADDAD; 2009.61.83.016146-0, relator DES. FED. NELSON BERNARDES; 2009.61.83.008383-6, relatora DES. FED. MARISA SANTOS), é de se aplicar o disposto no art. 285-A do CPC, por ser medida que busca atender ao postulado constitucional da celeridade e racionalidade na prestação jurisdicional, como já ressaltado por ocasião do julgamento da Ação Rescisória nº 2009.03.00.027503-8 (relatora DES. FED. VERA JUCOVSKY).

4) Agravo regimental improvido".

(AR nº 2012.03.00.000697-0, Rel. Juiz Federal Convocado Leonardo Saft, j. 27.09.2012, DJF3 09.10.2012).

Dispõe o art. 485, V, do CPC:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

V - violar literal disposição de lei".

A violação de literal disposição de lei, a autorizar o manejo da ação nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil, é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego inadequado.

Pressupõe-se, portanto, que a norma legal tenha sido ofendida em sua literalidade pela decisão rescindenda.

A r. decisão monocrática objeto do pedido de rescisão (fls. 97/100), caminhou no seguinte sentido:

"Decido.

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

Pretende a parte autora a renúncia à aposentadoria por tempo de serviço com DIB 25.03.1993 (fls. 19), e a concessão de posterior benefício da mesma natureza, mediante cômputo das contribuições realizadas após o primeiro jubileamento.

De início, não há que se falar em decadência no caso de desaposentação, uma que vez que não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido, precedente da E. Terceira Seção desta Corte, in verbis:

'PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. "DESAPOSENTAÇÃO". DECADÊNCIA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA ALEGADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA NA ESPÉCIE.

I. Conheço dos embargos de declaração, vez que o Tribunal deve apreciar matéria de ordem pública, como o caso de decadência, ainda que tenha sido suscitada pela parte interessada somente em sede de embargos declaratórios, consoante orientação firmada no E. STJ.

II. Na espécie, a parte autora pleiteia a "desaposentação" e o cômputo do tempo de contribuição laborado após a jubilação. Cuida-se de pedido de desfazimento de ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, uma vez que pretende a parte autora a renúncia da aposentadoria que vem recebendo cumulada com o requerimento de outra mais favorável.

III. Não se trata de revisão de ato de concessão do benefício, ou mesmo de seu valor, sendo, pois, indevida a extensão do disposto no art. 103 da Lei nº 8.213/91.

IV. Não há que se falar em decadência no caso de "desaposentação".

V. Embargos de declaração acolhidos para aclarar o v. acórdão quanto à não ocorrência de decadência na espécie.'

(EI 0011986-55.2010.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, Rel. p/ Acórdão JUIZ CONVOCADO DOUGLAS GONZALES, TERCEIRA SEÇÃO, j. 09.05.2013, DJe 20.05.2013)

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, consoante acórdão assim ementado:

'RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reapostentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ'.

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013) Seguindo a orientação adotada pela Corte Superior, precedentes deste Tribunal Regional:

'DIREITO PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE.

1. Remessa oficial conhecida, nos termos do § 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil.

2. Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

3. A renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

4. O termo inicial do novo benefício a ser implantado é a data da citação, a teor do disposto no art. 219 do Código de Processo Civil.

5. A incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/09, a partir da sua vigência, independentemente da data do ajuizamento da ação (ERESP 1.207.197/RS; RESP 1.205.946/SP), sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores, e incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AGR 492.779/DF).

6. Os honorários advocatícios devem ser mantidos em 10% (dez por cento) do valor atualizado das prestações vencidas até a data em que foi proferida a sentença objeto do recurso, nos termos da Súmula 111 do E. STJ.

7. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, nos termos do art. 4º, inc. I, da Lei Federal nº 9.289/96, devendo reembolsar, quando vencido, as despesas judiciais feitas pela parte vencedora devidamente comprovadas nos autos.

8. Remessa oficial parcialmente provida.'

(AC 0011611-83.2009.4.03.6120, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL WALTER DO AMARAL, 10ª T., j. 16.07.2013, DJe 24.07.2013)

'PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JULGAMENTO EXTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Não há julgamento extra petita quando o acórdão, aplicando o direito à espécie, decide a matéria dentro dos limites propostos pelas partes.

2. Entendo que a falta de previsão legal para o desfazimento do ato de aposentação impede que a Autarquia Previdenciária, subordinada ao regime jurídico de direito público, desfaça referido ato. Reconheço, todavia, que este posicionamento é minoritário, e que as duas Turmas do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com competência para decidir questões previdenciárias - Quinta e Sexta Turmas - são favoráveis à possibilidade de o aposentado que retorna à atividade laborativa ter computadas as novas contribuições para efeito de concessão de nova aposentadoria.

3. Observo não desconhecer que a matéria encontra-se em debate junto ao Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário nº 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei nº 11.418/2006.

4. Pendente de decisão definitiva pelo Pretório Excelso, curvo-me, por prudência, ao entendimento de meus pares na 10ª E. Turma deste Tribunal, com vistas a prestigiar a respeitável orientação emanada do STJ, e adiro, com a ressalva já formulada, ao seu posicionamento, diante da hodierna homenagem rendida à força da jurisprudência na resolução dos conflitos trazidos ao Poder Judiciário, aguardando o final julgamento em nossa Suprema Corte de Justiça.

5. A compreensão desta Décima Turma, em conformidade com a orientação firmada pela PRIMEIRA SEÇÃO do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1334488/SC, em 08/05/2013, publicado em 14/05/2013, de Relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução nº 8/2008 do STJ, é no sentido de que o desfazimento (renúncia) da aposentadoria, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, com vistas à concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, não implica em devolução dos valores percebidos, pois enquanto esteve aposentado o segurado fez jus aos seus proventos.

6. Quanto à verba honorária fixada em 10% é certo que incide sobre o valor atualizado da causa, desde a data do ajuizamento da ação, conforme o Manual de Orientações e Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal.

7. Preliminar e embargos de declaração opostos pelo INSS rejeitados. Embargos de declaração opostos pelo autor acolhidos.'

(AC 0001699-14.2002.4.03.6183, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, 10ª T., j. 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

'PREVIDENCIÁRIO. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. CUSTAS. ISENÇÃO.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - Esta 10ª Turma consolidou entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

V - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

VI - A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

VII - *Apelação da parte autora parcialmente provida.*'

(AC 0011332-61.2013.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, 10ª T., 18.06.2013, DJe 26.06.2013)

Assim, na esteira do quanto decidido no REsp 1.334.488/SC, é de ser reconhecido o direito da parte autora à desaposentação, declarando-se a desnecessidade de devolução dos valores da aposentadoria renunciada, condenando a autarquia à concessão de nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção, e ao pagamento das diferenças de juros de mora a partir da citação.

A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei nº 11.960/2009, a partir da sua vigência (STJ, REsp nº 1.205.946/SP). Os juros de mora incidem até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV (STF - AI-AgR nº 713.551/PR; STJ - Resp 1.143.677/RS). No que se refere à verba honorária, esta deve ser mantida em 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da r. sentença (Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça), posto que de forma a remunerar adequadamente o profissional e em consonância com o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Indevidas custas e despesas processuais, ante a isenção de que goza a autarquia (art. 4º, inciso I, da Lei 9.289/96) e da justiça gratuita deferida.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à remessa oficial e à apelação do INSS para, tão somente, fixar a correção monetária e os juros de mora, nos termos acima consignados".

Não se desconhece que a questão tem sido bastante controvertida em nossos Tribunais, inclusive no âmbito desta Corte. Mesmo dentre os precedentes registrados que acolhem a pretensão de desaposentação, há divergência acerca da necessidade ou não de se restituir os proventos recebidos até então.

Pela desnecessidade de devolução dos valores recebidos estabeleceu-se o entendimento perante o Superior Tribunal de Justiça (5ª Turma, REsp 1113682, Rel. Min. Napoleão Nunes, DJE 26.04.2010, p. 152; 6ª Turma, REsp 692.628/DF, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 5.9.2005).

No Supremo Tribunal Federal pendente de definição o RE 381367, o qual, ainda que com decisão favorável do Ministro Relator Marco Aurélio, se encontra com julgamento interrompido por pedido de vista do Senhor Ministro Dias Toffoli.

Confiram-se, a propósito, outros precedentes das Turmas integrantes desta Seção Especializada: "PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE 'DESAPOSENTAÇÃO'. INVIABILIDADE.

- No que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta no bojo de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.

- A parte autora não deseja meramente desfazer se de seu benefício, sem implicação decorrente ('desaposentação'). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Ante a improcedência do pedido, revogada a tutela antecipada concedida na r. sentença.

- Preliminar rejeitada.

Apelação autárquica provida. Tutela antecipada revogada".

(8ª Turma, AC 2009.61.83.007040-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJF3 31.03.2011, p. 1338).

"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

II - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

III - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

IV - Não se trata de renúncia, uma vez que o autor não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

V - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial providas. Apelação do autor improvida. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF".

(9ª Turma, AC 2009.61.14.001273-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 08.04.2011, p. 1813).

Também nesse sentido julgados de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA. RECÁLCULO DA RMI. OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A renúncia à aposentadoria previdenciária com o objetivo de sua majoração, para que sejam consideradas novas contribuições vertidas após a concessão do benefício, encontra óbice no ordenamento jurídico e afronta a garantia do ato jurídico perfeito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Regionais Federais da 3ª, 4ª e 5ª Regiões.

2. Apelação não provida".

(TRF1, 1ª Turma, AC 0033226-67.2006.4.01.3800, Rel. Juiz Fed. Convocado Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, j. 26.01.2011, DJF1 15.03.2011, p. 18).

"PREVIDENCIÁRIO. TITULAR DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RETORNO À ATIVIDADE SUJEITA AO RGPS. PRETENSÃO À OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM MEDIANTE O CANCELAMENTO DO PRIMEIRO BENEFÍCIO, SOMANDO-SE O TEMPO DESTA COM O TEMPO DA ATIVIDADE POSTERIOR. NÃO CABIMENTO. VEDAÇÃO PREVISTA NO PARÁGRAFO 2º, ART. 18, DA LEI N. 8.213/91.

- As aposentadorias são regidas pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a inativação - exegese da Súmula 359 do STF.

- O aposentado por tempo de serviço especial que retorna à atividade na vigência da Lei n. 8.213/91 não tem direito à obtenção de aposentadoria por tempo de serviço comum, mediante o cancelamento do primeiro benefício, somando-se o tempo deste com o posterior, em face do que prevêem o parágrafo 2º, do artigo 18, da citada Lei e o parágrafo 2º, do artigo 58, do Decreto n. 2.172/97.

- Pretensão do desfazimento do ato de aposentação para lavrar-se outro, com proventos eventualmente mais favorável que não encontra amparo legal.

- Precedentes do STF e desta Corte.

- Apelação improvida".

(TRF5, AC 2000.84.00.003571-5, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Marcelo Navarro, DJU, II, 03/12/2007, p. 982).

Também colaciono alguns julgados desta Corte a título de ilustração da divergência existente:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DECADÊNCIA INOCORRENTE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e deste Tribunal, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso do poder.

2 - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

3 - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

4 - Não há que se falar em decadência, pois a desaposentação não se trata de revisão de ato de concessão do

benefício; refere-se a fatos novos, quais sejam, as novas contribuições vertidas ao sistema.

5 - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

6 - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida.

7 - Agravo a que se nega provimento".

(7ª Turma, AC nº 0000874-83.2011.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Marcelo Saraiva, j. 13.01.2014, e-DJF3 22.01.2014).

"PROCESSUAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DECADÊNCIA NÃO CONFIGURADA. RENÚNCIA E CONCESSÃO DE OUTRA APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. DESAPOSENTAÇÃO. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO DOS VALORES JÁ RECEBIDOS. ADOTADAS AS RAZÕES DECLINADAS NA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

- O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência.

- A aposentadoria é direito pessoal do trabalhador, de caráter patrimonial, portanto renunciável, não se podendo impor a ninguém, a não ser que lei disponha em sentido contrário, que permaneça usufruindo de benefício que não mais deseja.

- O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubileamento.

- Visando prestigiar a segurança jurídica, deve-se acompanhar a orientação do Tribunal Superior reconhecendo-se o direito da parte autora à renúncia do atual benefício, devendo a autarquia conceder nova aposentadoria a contar do ajuizamento da ação, compensando-se o benefício em manutenção.

- O pagamento das diferenças deve ser acrescido de juros de mora a contar da citação (Súmula 204/STJ).

- A correção monetária e os juros de mora devem ser aplicados de acordo com os critérios fixados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, observada a aplicação imediata da Lei n. 11.960/2009, a partir da sua vigência.

- A autarquia previdenciária está isenta de custas e emolumentos, nos termos do art. 4º, I, da Lei 9.289/96, do art. 24-A da MP 2.180-35/01, e do art. 8º, § 1º da Lei 8.620/92.

- Os honorários advocatícios devem ser fixados no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor das parcelas vencidas até a data da prolação da sentença de primeiro grau, em estrita e literal observância à Súmula n. 111 do STJ (Os honorários advocatícios, nas ações previdenciárias, não incidem sobre prestações vencidas após a sentença).

- Agravo a que se nega provimento".

(7ª Turma, AC nº 0002758-65.2011.4.03.6104, Rel. Des. Fed. Fausto de Sanctis, j. 16.12.2013, e-DJF3 08.01.2014).

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. DESAPOSENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 18, § 2º, LEI Nº 8.213/91. ART. 181-B, DECRETO Nº 3.048/99.

1 - A questão não cuida de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

2 - A Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

3 - A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

4 - Não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

5 - A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação

profissional, em face do §2º do art. 18 da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

6 - Agravo legal do INSS provido. Agravo legal do autor prejudicado".

(9ª Turma, AC nº 0029288-90.2013.4.03.9999, Rel. Juiz Conv. Fernando Gonçalves, j. 16.12.2013, e-DJF3 10.01.2014).

"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DECADÊNCIA - DEVOLUÇÃO DOS VALORES - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - O pedido inicial é de renúncia a benefício previdenciário e não de revisão de sua renda mensal inicial, não havendo que se falar em decadência. Preliminar rejeitada.

II - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

III - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

IV - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

V - Não se trata de renúncia, uma vez que o apelante não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91.

VI - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VII - Apelação improvida".

(9ª Turma, AC nº 0005961-87.2011.4.03.6119, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 13.02.2012, e-DJF3 27.02.2012).

Dessa forma, não se pode afirmar que a r. decisão rescindenda incorrera no vício alegado na inicial, ou seja, que teria violado preceito legal.

Com efeito, diante das diferentes interpretações dadas aos dispositivos legais no tocante à matéria em questão (desaposentação), optou o julgador pela adoção da tese que lhe pareceu mais correta para o caso, segundo o sistema da persuasão racional adotado pelo legislador pátrio.

Inviável, portanto, o acolhimento da pretensão esposada pelo requerente.

A propósito, no mesmo sentido aqui proposto, ou seja, pela rejeição do pedido rescisório, colaciono os seguintes precedentes locais, ambos de relatoria do eminente Des. Fed. Baptista Pereira: AgrReg em AR nº

2012.03.00.032441-3, j. 13.02.2014 e AgrReg em AR nº 2013.03.00.020919-7, j. 23.01.2014; DE 07.02.2014.

Ante o exposto, com base no art. 285-A do Código de Processo Civil, julgo improcedente o pedido de rescisão.

Sem condenação em verbas honorárias por se tratar de decisão anterior à citação.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de agosto de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado"

(fls. 105/114-v)

Inicialmente, a autarquia pede o reconhecimento da nulidade da decisão agravada, pois que a acirrada divergência jurisprudencial acerca do tema "desaposentação" recomenda, em tudo, o esgotamento da instrução do feito, notadamente porque o STF ainda não se manifestou, pela sua composição plenária, acerca dos importantes princípios constitucionais adiante apontados.

Caso não seja reconhecida a nulidade da decisão, pede seja reconsiderada, pois: (1) as contribuições previdenciárias vertidas após a aposentação, tal como a dos servidores públicos inativos, se destinam a financiar o sistema previdenciário, que tem por substrato o postulado da solidariedade; (2) a Constituição remeteu à lei os casos em que a contribuição do segurado repercute sobre o valor dos benefícios, o que, no caso, não se deu, pois que ela (a Lei 8213/91, art. 18, § 2º) vedou a sua utilização para qualquer fim que não os ali expressamente previstos; (3) a renúncia propugnada, na verdade, ofende o postulado da segurança jurídica, pois que desconsidera o ato jurídico perfeito de concessão da aposentadoria que se pretende renunciar para a concessão de outra que o sistema não prevê, com a adoção não só dos salários de contribuição posteriores à aposentação, mas daqueles que serviram de base para o cálculo da mesma aposentadoria "renunciada"; (4) ao se aposentar, no passado, o

segurado fez a opção por receber o benefício por um período mais dilatado em troca de uma renda mensal menor, revelando-se, a desaposentação, uma autêntica burla a incidência do fator previdenciário - ou, a depender da época da DIB, do coeficiente de cálculo da aposentadoria proporcional -, cuja previsão legal foi afirmada, pelo STF, compatível com o texto constitucional; (5) por fim, ainda que se admita a hipotética renúncia, há necessidade de prévia devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, sob pena de enriquecimento indevido.

Pede, por fim, a antecipação da tutela para a suspensão da execução do julgado.

É o relatório. Decido.

Quanto à nulidade da decisão agravada, penso não assistir razão à autarquia, pois, como enfatizou o eminente Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves, esta Terceira Seção tem decidido que os temas aqui pacificados podem ser objeto de decisão monocrática terminativa a ser proferida nos termos do art. 285-A do Código de Processo Civil.

Embora não seja o meu posicionamento, há de se reconhecer que a composição majoritária desta Terceira Seção tem se pronunciado, reiteradamente, de forma favorável à desaposentação, citando diversos precedentes do STJ.

Contudo, penso que a decisão há de ser reconsiderada, pois que o tema "desaposentação" envolve a violação a diversos preceitos constitucionais ainda pendentes de apreciação pelo Plenário do STF, conforme passo a expor.

Embora esse tema esteja pendente de apreciação no STF - REs 381.367 e 661.256, aquela Corte já vinha, por seus ministros, sinalizando no mesmo sentido da conclusão exposta no julgamento da ADI 3105, qual seja, as contribuições efetuadas após a aposentação decorrem do princípio da solidariedade que se impõe a toda a sociedade - inclusive ao trabalhador - na participação do custeio da Previdência Social, não gerando qualquer contraprestação, além daquelas expressamente previstas na legislação, que, por sua vez, não contempla a chamada desaposentação.

Cito, à guisa de ilustração, alguns julgados:

*"RE 437640 / RS - RIO GRANDE DO SUL
RECURSO EXTRAORDINÁRIO*

Relator(a): Min. SEPÚLVEDA PERTENCE

Julgamento: 05/09/2006

Órgão Julgador: Primeira Turma

RECTE.(S): MILDO SILMO SCHERER

ADV.(A/S) : GUILHERME PFEIFER PORTANOVA E OUTRO(A/S)

RECDO.(A/S) : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADV.(A/S) : ALVARO MICCHELUCCI

EMENTA:

Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.

A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios."

"AI 397337 AgR / RS - RIO GRANDE DO SUL

AG.REG.NO AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator(a): Min. CEZAR PELUSO

Julgamento: 14/08/2007

Órgão Julgador: Segunda Turma

AGTE.: KLAUS RUDIGER LILIENTHAL

ADV.DOS. : GUILHERME PORTANOVA E OUTROS

AGDO. : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADVDA.: PATRÍCIA HELENA BONZANINI

EMENTA:

1. RECURSO. Extraordinário. Acórdão com dupla fundamentação suficiente. Impugnação de um só dos fundamentos. Subsistência do fundamento infraconstitucional. Preclusão consumada. Não conhecimento. Aplicação da súmula 283. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais

de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.

2. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Contribuição previdenciária. Aposentado que retorna ou permanece em atividade. Incidência. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte."

"RE 393672 AgR / RS - RIO GRANDE DO SUL

AG.REG.NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA

Julgamento: 20/11/2007

Órgão Julgador: Primeira Turma

AGTE.(S): ADEMIR FERREIRA CAMBOIM E OUTRO(A/S)

ADV.(A/S): CAROLINE SCHUBERT E OUTRO(A/S)

ADV.(A/S): ERYKA FARIAS DE NEGRI

AGDO.(A/S): INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADV.(A/S): LILIAN MARIA FAGUNDES DA SILVA

EMENTA:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADO. RETORNO À ATIVIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não-interposição de recurso especial. Incide, no caso, a Súmula 283 deste Supremo Tribunal Federal.

2. Exigibilidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade. Precedente."

O art. 201, § 4º, da Constituição Federal, a que se refere a primeira ementa foi deslocado para o § 11, mas a conclusão permanece a mesma, ou seja, é a lei que disporá sobre os casos em que a contribuição repercutirá no valor dos benefícios.

E ela dispôs:

"Art. 18 da Lei 8213/91:

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, somente tem direito à reabilitação profissional, ao auxílio-acidente e aos pecúlios, não fazendo jus a outras prestações, salvo as decorrentes de sua condição de aposentado, observado o disposto no art. 122 desta lei. (redação original)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social (RGPS) que permanecer em atividade sujeita a este regime, ou a ela retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família, à reabilitação profissional e ao auxílio-acidente, quando empregado. (Redação dada pela Lei nº 9.032, de 1995)

§ 2º - O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social-RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 1997)".

Como se vê, as contribuições posteriores à aposentação não repercutem sobre o valor do benefício.

Posteriormente, nova decisão do STF veio a prestigiar aquelas acima mencionadas:

"RE 392299 / RS - RIO GRANDE DO SUL

RECURSO EXTRAORDINÁRIO

Relator(a): Min. MENEZES DIREITO

Julgamento: 14/04/2009

Publicação: DJe-085 DIVULG 08/05/2009 PUBLIC 11/05/2009Partes

RECTE.(S): NERY HANAUER

ADV.(A/S): GUILHERME PORTANOVA E OUTRO(A/S)

RECDO.(A/S): INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS

ADV.(A/S): PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

DECISÃO

Vistos.

Nery Hanauer interpõe recurso extraordinário, com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional,

contra acórdão da Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:
"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO. ART. 12, § 4º, DA LEI N. 8.212/91 E ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91. ART. 195 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

1. O art. 12, § 4º, da Lei nº 8.212/91, acrescentado pela Lei nº 9.032/97, dispõe que 'o aposentado pelo RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer a atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata esta Lei, para fins de custeio da seguridade social.'; em contrapartida, o art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91, na redação que lhe foi conferida pela Lei nº 9.528/97, reza que 'o aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da previdência social, exceto salário família e à reabilitação profissional, quando empregado'.

2. O art. 195 da Constituição Federal prevê 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', arrolando, em seguida, as contribuições sociais que lhe custeiam. Ora, embora o aposentado pelo Regime Geral que volte ao mercado de trabalho somente faça jus ao salário-família e à reabilitação profissional, o ordenamento constitucional, com base no princípio da solidariedade social, comporta a exigibilidade de contribuições previdenciárias sobre a remuneração percebida" (fl. 94).

Alega o recorrente afronta ao artigo 201, § 4º, da Constituição Federal.

Sem contrarrazões (fl. 110), o recurso extraordinário (fls. 96 a 109) foi admitido (fl. 111).

Decido.

Anote-se, inicialmente, que o acórdão recorrido foi publicado em 30/10/02, conforme expresso na certidão de folha 95, não sendo exigível a demonstração da existência de repercussão geral das questões constitucionais trazidas no recurso extraordinário, conforme decidido na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 664.567/RS, Pleno, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJ de 6/9/07.

Não merece prosperar a irrisignação, uma vez que o acórdão recorrido está em sintonia com a jurisprudência desta Corte, firmada no julgamento do RE nº 437.640/RS-AgR, Primeira Turma, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, publicado no DJ de 2/3/07, assim ementado:

"Contribuição previdenciária: aposentado que retorna à atividade: CF, art. 201, § 4º; L. 8.212/91, art. 12: aplicação à espécie, mutatis mutandis, da decisão plenária da ADIn 3.105, red.p/acórdão Peluso, DJ 18.2.05.

A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social (CF, art. 195); o art. 201, § 4º, da Constituição Federal "remete à lei os casos em que a contribuição repercute nos benefícios".

No mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADO. RETORNO À ATIVIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Não-interposição de recurso especial. Incide, no caso, a Súmula 283 deste Supremo Tribunal Federal.

2. Exigibilidade da contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade. Precedente" (RE nº 393.672/RS-AgR, Primeira Turma, Relatora a Ministra Cármen Lúcia, DJ de 14/9/2007).

"1. RECURSO. Extraordinário. Acórdão com dupla fundamentação suficiente. Impugnação de um só dos fundamentos. Subsistência do fundamento infraconstitucional. Preclusão consumada. Não conhecimento. Aplicação da súmula 283. É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles.

2. RECURSO. Extraordinário. Inadmissibilidade. Contribuição previdenciária. Aposentado que retorna ou permanece em atividade. Incidência. Jurisprudência assentada. Ausência de razões consistentes. Decisão mantida. Agravo regimental improvido. Nega-se provimento a agravo regimental tendente a impugnar, sem razões consistentes, decisão fundada em jurisprudência assente na Corte" (AI nº 397.337/RS-AgR, Segunda Turma, Relator o Ministro Cezar Peluso, DJ de 14/9/2007).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso extraordinário.

Publique-se.

Brasília, 14 de abril de 2009.

Ministro MENEZES DIREITO

Relator"

Assim, nos termos do art. 285-A, § 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão de fls. 105-114-v.

Quanto à antecipação da tutela para suspender a execução do julgado, dispõe o art. 489 do Código de Processo Civil, na redação da Lei 11.280/2006, que "O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela".

No caso, conforme já assinalado, há diversos precedentes do STF acerca da possibilidade de incidência de contribuições previdenciárias sobre os proventos dos inativos ou sobre os salários - não sobre os proventos dos segurados do RGPS - dos aposentados que retornam ou se mantêm em atividade sem a necessidade de qualquer contraprestação.

À vista do exposto, entendo presente a verossimilhança das alegações aduzidas pelo INSS - Instituto Nacional do Seguro Social.

Quanto ao receio de dano irreparável ou de difícil reparação, sua presença mostra-se óbvia, em face das medidas que estão sendo tomadas para o início da execução do julgado (fls. 102-v).

Presentes, portanto, os pressupostos do art. 273 do Código de Processo Civil, DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA para suspender a execução do aresto aqui impugnado, até o julgamento final deste feito.

Comunique-se o JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE JUNDIAÍ/SP, por onde tramitam os autos de nº 2012.61.28.001722-7 (fls. 70), dando-lhe ciência do inteiro teor desta decisão, bem como ao INSS local.

Cite-se, dando ao réu o prazo de 30 (trinta) dias para a resposta.

Intimem-se e oficie-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00020 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0118394-34.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.118394-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : ILDA MARTINS VIEIRA
ADVOGADO : SP113231 LEONARDO GOMES DA SILVA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP008708 ROBERTO DE LIMA CAMPOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2003.03.99.032322-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 11/12/2006 por Ilda Martins Vieira, com fulcro no art. 485, V (violação à literal disposição de lei), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando rescindir o v. acórdão proferido pela Sétima Turma desta E. Corte (fls. 75), nos autos do processo nº 2003.03.99.032322-4, que, por maioria, negou provimento à apelação da parte autora, para julgar improcedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural.

A parte autora alega, em síntese, que o julgado rescindendo incorreu em violação aos artigos 11, I, "a", VI e VII, 26, III, 39, I, e 143 da Lei nº 8.213/1991, ao deixar de lhe conceder a aposentadoria por idade rural, pois havia prova material e testemunhal suficiente para a demonstração de sua atividade rurícola pelo período de carência necessário para a concessão do benefício. Por esta razão, requer a rescisão do v. acórdão ora guerreado, a fim de ser julgado inteiramente procedente o pedido originário. Pleiteia, ainda, a concessão dos benefícios da justiça

gratuita.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 12/95.

Por meio de decisão de fls. 98, foi deferido o pedido de concessão dos benefícios justiça gratuita.

Regularmente citado, o INSS ofereceu contestação (fls. 106/115), alegando a inexistência de violação de lei, vez que a autora não comprovou nos autos da ação originária o exercício de atividade rural pelo período exigido pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91 para a concessão da aposentadoria por idade rural. Aduz ainda que a ação rescisória não pode ser utilizada como sucedâneo recursal, motivo pelo qual deve ser julgada improcedente a presente demanda. Subsidiariamente, requer a fixação do termo inicial do benefício na data da citação desta rescisória.

A parte autora apresentou réplica às fls. 122/123.

Instadas as partes a especificar provas (fls. 125), a parte autora informou não ter provas a produzir, ao passo que o INSS deixou de se manifestar no prazo legal (fls. 129/130).

A parte autora e o INSS apresentaram suas razões finais às fls. 138/139 e 140/144, respectivamente.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a d. Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 146/149, manifestou-se pela improcedência da presente ação rescisória.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. 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.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do artigo 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Inicialmente, cumpre observar que o v. acórdão rescindendo transitou em julgado em 04/07/2005, conforme certidão de fls. 93.

Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 11/12/2006, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Pretende a parte autora a desconstituição do v. acórdão que julgou improcedente o seu pedido de concessão de aposentadoria por idade rural, ao argumento da incidência de violação literal de lei, vez que havia nos autos originários documentos e depoimentos testemunhais idôneos, que, se considerados pelo r. julgado rescindendo, implicaria a concessão do benefício pleiteado.

Respeitante à alegada violação literal de disposição de lei, estabelece o art. 485, V, do Código de Processo Civil:

"Art. 485. A sentença de mérito transitada em julgado, pode ser rescindida:

(...)

V - violar literal disposição de lei".

Consoante comentário ao referido dispositivo legal, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, o qual traz lição de Pontes de Miranda e Barbosa Moreira: *"Lei aqui tem sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível (federal, estadual, municipal e distrital), abrangendo a CF, MedProv., DLeg, etc"*.

Desta feita, a norma ofendida não precisa necessariamente ser veiculada por lei, para admissão do litígio rescisório.

Todavia, para a viabilidade da ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, é forçoso que a interpretação dada pelo pronunciamento rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, a decisão rescindenda eleger uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, não será admitida a rescisória, sob pena de desvirtuar sua natureza, dando-lhe o contorno de recurso. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça, como anota Theotonio Negrão, *in* Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Editora Saraiva, 41ª edição atualizada, 2009 (Nota 20: art. 485, inc. V, do CPC).

A demandante alega violação aos artigos 11, I, "a", VI e VII, 26, III, 39, I, e 143 da Lei nº 8.213/1991, os quais ora transcrevo:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

I - como empregado:

a) aquele que presta serviço de natureza urbana ou rural à empresa, em caráter não eventual, sob sua subordinação e mediante remuneração, inclusive como diretor empregado;

(...)

VI - como trabalhador avulso: quem presta, a diversas empresas, sem vínculo empregatício, serviço de natureza urbana ou rural definidos no Regulamento;

VII - como segurado especial: o produtor, o parceiro, o meeiro e o arrendatário rurais, o garimpeiro, o pescador artesanal e o assemelhado, que exerçam suas atividades, individualmente ou em regime de economia familiar, ainda que com o auxílio eventual de terceiros, bem como seus respectivos cônjuges ou companheiros e filhos maiores de 14 (quatorze) anos ou a eles equiparados, desde que trabalhem, comprovadamente, com o grupo familiar respectivo. (redação original)

(...)

Art. 26. Independe de carência a concessão das seguintes prestações:

(...)

III - os benefícios concedidos na forma do inciso I do art. 39, aos segurados especiais referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei;

(...)

Art. 39. Para os segurados especiais, referidos no inciso VII do art. 11 desta Lei, fica garantida a concessão:

I - de aposentadoria por idade ou por invalidez, de auxílio-doença, de auxílio-reclusão ou de pensão, no valor de 1 (um) salário mínimo, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período, imediatamente anterior ao requerimento do benefício, igual ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido; ou

(...)

Art. 143. O trabalhador rural ora enquadrado como segurado obrigatório no Regime Geral de Previdência Social, na forma da alínea "a" do inciso I, ou do inciso IV ou VII do art. 11 desta Lei, pode requerer aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo, durante quinze anos, contados a partir da data de vigência desta Lei, desde que comprove o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício."

Verifica-se que o v. acórdão rescindendo (fls. 72/74) enfrentou a lide com a análise de todos os elementos que lhe foram apresentados, ao julgar improcedente a demanda, fazendo-o nos termos seguintes:

"(...)

De fato, a jurisprudência consolidou orientação no sentido de serem suficientes, para a comprovação da qualidade de rurícola, certidões expedidas por Cartório de Registro Público, a exemplo da de casamento, consignando a profissão de lavrador, desde que complementadas por outros meios de prova, inclusive convincentes depoimentos testemunhais.

E mais, a firmeza e a consistência de tais declarações, a demonstrar exercício de atividade rural pela parte autora, devem alcançar, ao menos, o período de implementação da idade exigida à concessão do benefício. A prova testemunhal, enfim, deve corroborar o início de prova material constante dos autos, a ponto de formar um conjunto harmônico, suficientemente capaz de convencer o magistrado acerca das atividades laborativas exercidas e suas circunstâncias (local da fazenda, época laborada, idade, modo de produção e regularidade). Não é a hipótese dos autos.

No caso sub judice, apesar de constar dos autos certidão de casamento dando o cônjuge da autora por lavrador em 1962 (aliás, único documento), como bem analisado pela r. sentença de Primeiro Grau, os depoimentos prestados às fls. 26 e 27, respectivamente a seguir reproduzidos, são imprecisos, vagos e genéricos para demonstrar o período laborado como lavradora (n/grifos):

"Disse que conhece a autora há aproximadamente 10/12 anos, podendo afirmar que a mesma sempre trabalhou na lavoura. Também trabalha na roça e por diversas vezes trabalhou junto com a autora. A última vez que isso aconteceu foi há aproximadamente 25/30 dias..."

"Disse que conhece a autora há mais de 15 anos, podendo afirmar que a mesma sempre trabalhou na lavoura. A depoente também trabalhava na roça e por diversas vezes oportunidades trabalharam juntas na lavoura. Atualmente, a depoente não trabalha mais, mas, como mora na mesma rua que a autora, sempre a vê saindo e chegando do trabalho na lavoura."

É, pois, muito frágil a prova oral produzida, quase nula, quanto à demonstração do efetivo trabalho por período suficiente à correspondente carência exigida.

Destarte, não sendo possível determinar com exatidão o tempo em que laborou como rurícola - termo inicial e final -, não resta demonstrado, de forma veemente, o preenchimento concomitante de todas as condições - idade mínima, período de carência e qualidade de segurado -, a impor a concessão do benefício reivindicado. Diante do exposto, nego provimento ao recurso de apelação da parte autora, mantendo a r. sentença. É COMO VOTO."

In casu, não houve o reconhecimento do direito à concessão do benefício postulado pela autora, única e exclusivamente porque não restou comprovado o exercício de atividade rural pelo período legalmente exigido pelo artigo 143 da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, após analisar todos os elementos probatórios produzidos nos autos, o r. julgado rescindendo considerou que os documentos trazidos pela autora e sobretudo os depoimentos das testemunhas ouvidas na ação originária eram insuficientes para demonstrar o exercício de atividade rural por todo o período exigido para a concessão do benefício postulado.

De fato, o r. julgado rescindendo entendeu que os depoimentos das testemunhas eram muito frágeis para demonstrar a atividade rurícola alegada pela autora.

Ademais, conforme consta de consulta ao sistema CNIS/DATAPREV (fls. 110/115), o marido da autora possui diversos registros de trabalho de natureza urbana entre 1976 e 1983, tendo se cadastrado junto à Previdência Social como contribuinte individual - empresário em 01/07/1984, recolhendo diversas contribuições nessa condição entre 1985 e 1991, o que, a princípio, contraria o trabalho rural alegado na inicial.

Desse modo, não padece de ilegalidade a decisão que, baseada na análise do conjunto probatório e na persuasão racional do julgador, conclui pelo não preenchimento das condições necessárias à concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural. Cumpre observar que o entendimento é lastreado em ampla jurisprudência, a resultar na constatação de que se atribuiu à lei interpretação razoável.

Logo, o entendimento esposado pelo v. acórdão rescindendo não implicou violação aos artigos mencionados pela parte autora, vez que a aposentadoria deixou de ser concedida em razão da não comprovação da atividade rural pelo período de carência necessário à concessão do benefício mediante as provas trazidas na ação originária.

Assim, mostra-se descabida a utilização da ação rescisória com fulcro no inciso V, do artigo 485, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, depreende-se que com a utilização da presente rescisória objetiva a demandante, em última análise, obter a revisão do julgado, para o fim de lhe ser assegurado o direito à concessão do benefício de aposentadoria por idade rural, o que é vedado em sede de ação rescisória.

Nesse sentido, tem decidido esta C. Terceira Seção:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. ERRO DE FATO E VIOLAÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURADOS. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL NO PERÍODO IMEDIATAMENTE ANTERIOR AO REQUERIMENTO DO BENEFÍCIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 343 DO STF. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. HONORÁRIOS.

1. Os argumentos que sustentam a preliminar arguida, por tangenciarem o mérito, serão com ele analisados.

2. A rescisão respaldada em erro de fato não admite a produção de novas provas para demonstrá-lo, pois o erro deve ser aferido a partir de atos ou documentos da causa originária, ou, no caso de violação de lei, a eventual ofensa deve ser constatada de plano, vedada a reabertura da instrução processual da ação subjacente.

3. No caso, discute-se o atendimento das exigências à concessão de aposentadoria por idade a rurícola, a saber: a comprovação da idade mínima e o desenvolvimento de atividade rural pelo período exigido em lei.

4. Segundo a autora, o aresto rescindendo incorreu em erro de fato, por ter ignorado a prova carreada aos autos originários, hábil a comprovar o preenchimento dos requisitos necessários para a concessão do benefício previdenciário.

5. Não se entrevê erro de fato se houve efetivo pronunciamento judicial sobre o conjunto probatório que acompanhou a demanda originária. Inteligência do § 2º do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil.

6. A r. decisão rescindenda analisou o conjunto probatório e considerou-o insuficiente para justificar o direito pleiteado.

7. Alega a parte autora, ainda, ter a decisão rescindenda incorrido em violação aos artigos 55 e 143 da Lei n. 8.213/91, à vista da existência de provas idôneas a demonstrar o labor alegado e da desnecessidade do cumprimento simultâneo dos requisitos. Argui, outrossim, a ausência de fundamentação do decisum, em desacordo com as provas colacionadas.

8. Consoante § 3º do artigo 55 da Lei n. 8.213/91, a comprovação do tempo de serviço "só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo nas hipóteses de força maior ou caso fortuito, conforme disposto em Regulamento." E, nos termos do artigo 143 da mesma lei, faz jus à aposentadoria por idade o trabalhador que comprove "o exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico

à carência do referido benefício".

9. A valoração das provas, na hipótese, observa o princípio do livre convencimento motivado.

10. O v. julgado rescindendo encontra-se fundamentado, tendo sido expostas as razões de decidir, com base no exame do conjunto probatório.

11. Ao considerar que a prova produzida na lide originária não demonstrou o exercício da atividade rural até o atendimento do requisito etário, adotou-se uma das soluções possíveis para a situação fática apresentada, a afastar a alegação de violação de lei.

12. Há dissenso na jurisprudência desta Corte quanto à comprovação do trabalho rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, a incidir a Súmula n. 343 do C. STF.

13. Ressalte-se estar atualmente consolidado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça, intérprete máximo da legislação federal, que a pretensão da parte autora não poderia ser acolhida com fundamento na Lei n. 10.666/2003, conforme aresto proferido em incidente de uniformização.

14. Não demonstrada violação à lei cometida pelo julgado. Mero inconformismo da parte não pode dar ensejo à propositura da ação rescisória.

15. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.

16. Sem verbas de sucumbência, pois a parte autora litiga sob o pálio da Justiça Gratuita."

(TRF 3ª Região, AR 6040/SP, Processo nº 0010183-30.2008.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 11/12/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOCUMENTO NOVO. INÉPCIA DA INICIAL. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, I, CPC. ERRO DE FATO. VIOLAÇÃO DE LEI. NÃO CONFIGURADOS.

1 - Dos argumentos da própria peça vestibular extrai-se que a prova à qual se imputa novidade já fora apresentada nos autos subjacentes. Logo se vê que o fundamento do pedido não é compatível com o aparecimento de um documento novo, aquele que, embora cronologicamente antigo, se encontrasse em lugar de difícil acesso, de forma que a parte não tivesse podido se valer dele.

2 - Não incorre em erro de fato o julgado que teria deixado de levar em consideração a possibilidade de extensão da qualificação de lavradores/pecuarista dos filhos e o gênero, tese defendida apenas na inicial desta causa e que não é tranquila no âmbito desta Corte.

3 - Para que a Ação Rescisória seja acolhida pela hipótese do inciso IX do art. 485, conforme contempla o seu § 1º, a decisão rescindenda deve haver admitido fato inexistente, ou considerado inexistente aquele que efetivamente tenha ocorrido.

4 - O dissenso jurisprudencial levantado pela autora está na interpretação de uma lei infraconstitucional, o que não configura afronta à sua disposição literal, nem autoriza o reexame da questão, pela via da ação rescisória, com o propósito de fazer prevalecer entendimento mais favorável à sua tese.

5 - Preliminar de inépcia da inicial acolhida. Processo julgado extinto, sem resolução do mérito, em relação ao pedido formulado com enfoque no inciso VII do art. 485 do CPC. Pedido rescisório apresentado com base nos incisos V e IX do referido dispositivo legal julgado improcedente."

(TRF 3ª Região, AR 4938/SP, Processo nº 0078170-54.2006.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 20/05/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. ACÓRDÃO QUE JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE (RURAL). AÇÃO RESCISÓRIA PROPOSTA COM FULCRO NOS INCISOS V, VII E IX, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Rejeitada a preliminar suscitada pelo réu. A existência ou não dos fundamentos previstos no artigo 485 do Código de Processo Civil, se confundem com o mérito.

Não há que se falar em erro de fato, pois as provas documentais e testemunhais coletadas no feito originário foram devidamente apreciadas e formaram o posicionamento da Turma julgadora, que no caso decidiu pela improcedência do pedido da parte autora.

As alegações sobre a incapacidade laborativa da autora, abordadas apenas em sede desta rescisória, são irrelevantes ao deslinde da questão, primeiro porque, não foram objeto de análise de mérito e discussão da ação originária e segundo porque, não foram objeto de análise de mérito e discussão da ação originária e segundo porque, restaram prejudicadas pela ausência de prova de qualquer labor rural da autora.

O v. acórdão não incorreu em violação de lei como sustenta a parte autora.

A documentação dita "nova" não enseja a rescisão do v. acórdão. Indubitável que a parte autora requer a reapreciação da causa, inadmissível em sede de ação rescisória, para obter a aposentadoria por idade. Os documentos emitidos nos anos de 2005 e 2006 não existiam ao tempo da r. sentença e prolação do v. acórdão rescindendo. Assim essa documentação não se presta a modificar o r. julgado.

Improcedência da ação rescisória. Sem condenação da autora nas verbas da sucumbência por ser beneficiária da justiça gratuita."

(TRF 3ª Região, AR 5257/SP, Processo nº 0025394-43.2007.4.03.0000, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Leide Polo, e-DJF3 Judicial 1 09/01/2012)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, julgo improcedente a ação rescisória.
Deixo de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ante a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.
Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.
Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013478-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013478-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR(A) : SANTINA APARECIDA DA SILVA FERNANDES
ADVOGADO : SP129377 LICELE CORREA DA SILVA FERNANDES
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00145941920134039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Reitere-se a intimação da parte autora para o cumprimento da determinação dada na fl. 106, para emendar a inicial, nos termos do artigo 284 do Código de Processo Civil, fornecendo as cópias da petição inicial para a contrafé, devendo regularizar o substabelecimento acostado na fl.10, que não foi assinado pela Dra Liclele Corrêa da Silva Fernandes.

Prazo de 10 (dez) dias.

À Subsecretaria para as providências cabíveis.

Após, retornem os autos à conclusão.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024709-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024709-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AUTOR(A) : JOSE AURELIANO DA SILVA
ADVOGADO : SP138649 EUNICE MENDONCA DA SILVA DE CARVALHO
RÉU/RÉ : INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL EM SAO PAULO - INSS
No. ORIG. : 00002380220054036183 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A ação rescisória não é recurso. Nas palavras de Pontes de Miranda, é julgamento de julgamento, cujo objetivo é atacar a coisa julgada, que só se rescinde nos precisos termos dos incisos elencados no art. 485 do CPC.

Daí o motivo pelo qual é necessário que venham para os autos todas as peças que compuseram a lide originária.

Regularize, pois, a petição inicial, no prazo de 30 dias, sob pena de seu indeferimento (art. 284, CPC).

Intime-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0078824-41.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.078824-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : ALZIRA NOGUEIRA FIGUEIREDO
ADVOGADO : SP066301 PEDRO ORTIZ JUNIOR
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA SUANA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 02.00.00057-2 1 Vr ESTRELA D OESTE/SP

DECISÃO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 04/08/2006 por Alzira Nogueira Figueiredo, com fulcro no artigo 485, IX (erro de fato), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando rescindir o v. acórdão proferido pela Nona Turma desta E. Corte (fls. 85), nos autos do processo nº 2003.03.99.022485-4, que, por unanimidade, deu provimento à apelação da Autarquia, para julgar improcedente o pedido de concessão de pensão por morte.

A parte autora alega, em síntese, que o r. julgado rescindendo incorreu em erro de fato, pois havia nos autos da ação originária prova material e testemunhal suficiente para a demonstração de sua dependência econômica com relação ao seu falecido ex-marido, razão pela qual preenche os requisitos para a concessão do benefício de pensão por morte. Por esta razão, requer a rescisão do v. acórdão ora guerreado, a fim de ser julgado inteiramente procedente o pedido originário. Pleiteia, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 20/108.

Às fls. 111, foi determinada à parte autora a juntada da respectiva declaração para apreciação do pedido de concessão da justiça gratuita, o que foi feito às fls. 114.

Regularmente citado, o INSS ofereceu contestação (fls. 123/135), alegando, preliminarmente, carência de ação por falta de interesse de agir, visto que a parte autora busca apenas a rediscussão da ação originária, não preenchendo, assim, os requisitos para o ajuizamento da ação rescisória. No mérito, alega a inexistência de erro de fato, vez que a autora não comprovou nos autos da ação originária a existência de dependência econômica com relação ao seu falecido ex-marido. Aduz também que a ação rescisória não pode ser utilizada como sucedâneo recursal, motivo pelo qual deve ser julgada improcedente a presente demanda.

A parte autora apresentou réplica às fls. 142/145.

Instadas as partes a especificar provas, a parte autora e o INSS deixaram de se manifestar no prazo legal (fls. 152). A parte autora e o INSS apresentaram razões finais às fls. 161 e 163/169, respectivamente.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de

fls. 171/174, manifestou-se pela improcedência da presente ação rescisória.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. 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.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do artigo 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Inicialmente, diante da declaração de fls. 114, defiro à parte autora o pedido de concessão do benefício da assistência judiciária gratuita.

Ainda de início, verifico que o v. acórdão rescindendo transitou em julgado em 18/02/2005, conforme certidão de fls. 22. Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 04/08/2006, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS em contestação, visto que a existência ou não dos fundamentos da ação rescisória corresponde à matéria que se confunde com o mérito, o qual será apreciado em seguida.

Pretende a parte autora a desconstituição da r. decisão que julgou improcedente o seu pedido de concessão de pensão por morte, ao argumento da incidência de erro de fato, vez que havia nos autos originários documentos e depoimentos testemunhais idôneos, que, se considerados pelo r. julgado rescindendo, implicaria a concessão do benefício em questão.

No tocante ao erro de fato, preconiza o art. 485, IX e §§ 1º e 2º, do Estatuto Processual Civil, *in verbis*:

"A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa.

§ 1º. Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§ 2º. É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."

Destarte, para a legitimação da ação rescisória, a lei exige que o erro de fato resulte de atos ou de documentos da causa. A decisão deverá reconhecer fato inexistente ou desconsiderar fato efetivamente ocorrido, sendo que sobre ele não poderá haver controvérsia ou pronunciamento judicial. Ademais, deverá ser aferível pelo exame das provas constantes dos autos da ação subjacente, não podendo ser produzidas novas provas, em sede da ação rescisória, para demonstrá-lo.

Nessa linha de exegese, para a rescisão do julgado por erro de fato, é forçoso que esse erro tenha influenciado no *decisum* rescindendo.

Confira-se nota ao art. 485, IX, do diploma processual civil, da lavra de Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante (Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, p. 783), com base em julgado do Exmo. Ministro Sydney Sanches (RT 501/125): *"Para que o erro de fato legitime a propositura da ação rescisória, é preciso que tenha influído decisivamente no julgamento rescindendo. Em outras palavras: é preciso que a sentença seja efeito de erro de fato; que seja entre aquela a este um nexo de causalidade."*

Seguem, ainda, os doutrinadores: *"Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes; c) sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; d) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo."*

Outro não é o entendimento consolidado no C. Superior Tribunal de Justiça. Destaco o aresto:

"RESCISÓRIA. RECURSO ESPECIAL. DECADÊNCIA. PRAZO. ERRO DE FATO. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL. FATO CONTROVERSO.

I - A interposição de recurso intempestivo, em regra, não impede a fluência do prazo decadencial da ação rescisória, salvo a ocorrência de situações excepcionais, como por exemplo, o fato de a declaração de intempestividade ter ocorrido após a fluência do prazo da ação rescisória. Precedentes.

II - O erro de fato a justificar a ação rescisória, nos termos do artigo 485, IX, do Código de Processo Civil, é aquele relacionado a fato que, na formação da decisão, não foi objeto de controvérsia nem pronunciamento judicial.

III - Devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes, nem sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; c) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo. Recurso especial provido."

(REsp 784166/SP, Processo 2005/0158427-3, Rel. Min. CASTRO FILHO, Terceira Turma, j. 13/03/2007, DJ 23/04/2007, p. 259)

Verifica-se que o v. acórdão rescindendo enfrentou a lide com a análise de todos os elementos que lhe foram apresentados, julgando improcedente a demanda, de acordo com o voto (fls. 78/80) proferido pela Exma. Desembargadora Marianina Galante (Relatora da ação originária) nos seguintes termos:

"(...)

O pedido é de pensão por morte, de ex-mulher de segurado, falecido em 27/01/95, com quem não convivia, desde 1993.

Segurado e sua mulher, a autora, estavam separados a mais de 02 anos, quando ocorreu o seu falecimento. Ora, não se concebe, nessas circunstâncias, por mais duradouro que seja o vínculo do matrimônio, que seja beneficiada pela pensão, a ex-mulher, separada judicialmente do "de cujus".

Aliás, para que a ex-mulher receba a pensão é preciso que esteja preenchida a condição inserta, no § 2º, do art. 76, da Lei nº 8.213/91.

Em outras palavras, o cônjuge separado judicialmente ou de fato, somente se habilitará à pensão por morte, se comprovar o recebimento da pensão alimentícia.

Destaco nesse sentido arretos que se amoldam à hipótese dos autos.

PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - EX-ESPOSA - NECESSIDADE NÃO DEMONSTRADA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A dispensa da pensão alimentícia, na ocasião da separação, não faz óbice à concessão da pensão por morte do ex-marido, se comprovada a necessidade do benefício, o que não ocorreu na espécie.

2. Ausente um dos seus requisitos, vez que não restou demonstrada a necessidade da ex-esposa, a denegação do benefício se impõe.

3. Recurso improvido. Sentença mantida.

(Origem: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; Classe: AC - Apelação Cível - 716965; Processo: 200103990364631 UF: SP Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da Decisão 25/06/2002; Fonte: DJU, Data: 08/10/2002, página: 449, Relatora; Desembargadora RAMZA TARTUCE). PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - AUSÊNCIA DE REQUISITO ESSENCIAL - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício. 2. Sendo juris tantum a presunção de dependência econômica do artigo 16, §4º, da Lei 8.213/91, imprescindível sua comprovação em juízo, pela ex-cônjuge separada do de cujus há quinze anos.

3. Não provada nos autos a dependência econômica da ex-esposa em relação ao de cujus, não procede o pedido.

4. Recurso da autora improvido.

(Origem: Tribunal Regional Federal da 3ª Região; Classe: AC - Apelação Cível 179688; Processo: 94030417196 UF: SP Órgão Julgador: Quinta Turma; Data da decisão: 16/09/2002; Fonte: DJU, Data: 06/12/2002, página 571; Relatora: Desembargadora LEIDE CARDOSO).

De certo modo, essa condição implicaria na dependência econômica presumida, que poderia ter subsistido após a separação. E isto não ocorreu, porque a autora trabalha e aufera rendimentos.

Como na hipótese não se cogita dessa comprovação, a razão está com o INSS, devendo a decisão ser reformada. Por essas razões, dou provimento ao recurso do INSS, para julgar improcedente o pedido, julgando prejudicado o recurso da autora.

É o voto."

Da mesma forma, o voto-vista proferido pelo Exmo. Juiz Federal Convocado Aroldo Washington (fls. 82/83) assim se pronunciou:

"(...)

Trata-se de apelações cíveis interpostas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e pela parte autora contra a sentença de primeira instância (fls. 78/79), que julgou procedente o pedido, condenando o INSS ao pagamento do benefício de pensão por morte.

A parte autora em suas razões de inconformismo (fls. 84/86), requer o aumento do valor da pensão.

O INSS (fls. 88/90), por seu turno, alega ausência de dependência econômica da autora, vez que não houve comprovação documental.

Pleiteia a redução dos honorários, caso mantida a sentença.

A d. Relatoria deu provimento ao recurso do INSS e julgou improcedente o pedido, ficando prejudicada a apelação da autora.

Não há como não concordar com a Relatoria, especialmente quanto à comprovação da dependência econômica da autora em relação ao falecido.

De fato, exige o § 2º do artigo 76 da Lei n.º 8.213/91 que o cônjuge, divorciado ou separado judicialmente, receba pensão alimentícia do de cujus para fazer jus ao benefício de pensão por morte.

Verifica-se dos autos que a autora, quando da separação judicial consensual (fls. 59/61), não se tornou beneficiária de pensão alimentícia, nem comprovou sua dependência econômica em relação ao falecido, haja vista que as testemunhas foram unânimes em afirmar que não mais residiam juntos na ocasião da morte de seu ex-consorte.

Diante dessas assertivas, acompanho o voto da Ilustre relatora.

É o voto."

Da análise das transcrições supra, verifica-se que o r. julgado rescindendo enfrentou todos os elementos de prova produzidos no processo originário, concluindo pela improcedência do pedido formulado nos autos subjacentes, incorrendo, desta forma, a hipótese de rescisão prevista pelo art. 485, IX (erro de fato), do Código de Processo Civil.

Com efeito, após analisar todos os elementos probatórios produzidos nos autos, o r. julgado rescindendo considerou que os documentos trazidos pela parte autora, aliados aos depoimentos das testemunhas, eram insuficientes para demonstrar a sua dependência econômica com relação ao seu falecido ex-marido, não havendo que se falar em erro de fato.

Neste ponto, vale ressaltar que o v. acórdão rescindendo concluiu pela improcedência do pedido sobretudo pelo fato da parte autora não receber pensão alimentícia do ex-cônjuge, fundamentando sua decisão inclusive com jurisprudência desta E. Corte.

Percebe-se, portanto que o r. julgado rescindendo não admitiu um fato inexistente ou considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema.

Diante disso, não se prestando a demanda rescisória ao reexame da lide, ainda que para correção de eventual injustiça, entendo não estar configurada hipótese de rescisão do julgado rescindendo, nos termos do art. 485, IX (erro de fato), do CPC.

Dessa forma, depreende-se que com a utilização da presente rescisória objetiva a demandante, em última análise, obter a revisão do julgado, para o fim de lhe ser assegurado o direito à concessão do benefício de pensão por morte, o que é vedado em sede de ação rescisória.

Nesse sentido, tem decidido esta C. Terceira Seção:

"AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISOS V E IX. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE.

TRABALHADOR RURAL. PRETENSÃO DE NOVA ANÁLISE DO CASO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA DE ERRO DE FATO.

- Insubsistência da alegada inépcia da inicial, eis que possível depreender, da petição que encabeça a rescisória, os fundamentos que amparam a pretensão.

- Impropriedade da cogitada existência de afronta aos artigos de lei considerados violados pela parte autora, tendo o julgado rescindendo interpretado os preceitos invocados como causa de decidir em fina sintonia com a literalidade dos respectivos dispositivos.

- Inocorrência de ofensa alguma na reforma de sentença que concedera pensão por morte, enquadrando-se o caso concreto nas balizas estabelecidas pelos dispositivos que regem a matéria na Lei 8.213/91 e em parâmetros consolidados na jurisprudência.

- O amparo social, em razão de sua natureza assistencial, não importa o reconhecimento da condição de segurado da Previdência Social ao beneficiário, e, dado seu caráter personalíssimo, não dá ensejo a pensionamento.

- A rescisória não se confunde com nova instância recursal, exigindo-se que o posicionamento seguido desborde

do razoável, agredindo a literalidade ou o propósito da norma, não servindo à desconstituição, com fulcro no inciso V do artigo 485 do CPC, a veiculação de pedido com base em mera injustiça ou má apreciação das provas. - Não se admite a rescisão do julgado, com base no inciso IX do artigo 485 do diploma processual, se, fundado o pedido na ocorrência de erro na decisão, considerando-se inexistente um fato verdadeiramente ocorrido, há efetivo pronunciamento, justo ou não, sobre o conjunto probatório que acompanhou a demanda originária com o objetivo de atestar materialmente a atividade rurícola do falecido companheiro da autora para fins de concessão de pensão por morte. "

(TRF 3ª Região, AR 7025/SP, Processo nº 0029979-70.2009.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, e-DJF3 Judicial 1 08/01/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Os argumentos que dão sustentação à preliminar arguida, por tangenciar o mérito, com este serão analisados.
2. Não se entrevê erro de fato se houve efetivo pronunciamento judicial sobre o conjunto probatório que acompanhou a demanda originária. Inteligência do § 2º do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil.
3. No caso, a r. decisão rescindenda analisou o conjunto probatório e considerou-o insuficiente à comprovação da dependência econômica, cujo requisito é exigido na espécie por ser a autora divorciada, conforme atesta a certidão de óbito.

4. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente .

5. Sem condenação da parte autora em honorários advocatícios, em virtude de sua condição de beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita. "

(TRF 3ª Região, AR 6467/SP, Processo nº 0037643-89.2008.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 21/03/2013)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, julgo improcedente a ação rescisória.

Deixo de condenar a parte autora ao pagamento das verbas de sucumbência, ante a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012692-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012692-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : LAVOISIER SUZANO DA SILVA
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00033613820114036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes se têm outras provas a produzir, justificando-as no prazo de 05(cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00025 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000510-71.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.000510-1/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado SILVA NETO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DANTON DE OLIVEIRA GOMES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ASSISTENTE : LUANA RODRIGUES FERREIRA e outro
: THIAGO RODRIGUES FERREIRA
ADVOGADO : MS011739 LUCIO FLAVIO DE ARAUJO FERREIRA
RÉU/RÉ : JULIANA APARECIDA PINHEIRO DIAS
ADVOGADO : MS010111 PEDRO RAMIREZ ROCHADA SILVA
No. ORIG. : 00013508320098120006 2 Vr CAMAPUA/MS

DESPACHO

Ciência às partes da carta de ordem juntada às fls. 657/694, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00026 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016448-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016448-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
AUTOR(A) : MANOEL ALVES DE FREITAS
ADVOGADO : SP302658 MAISA CARMONA MARQUES e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00051397620064036183 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro à parte autora os benefícios da gratuidade de justiça, estando, por conseguinte, dispensada do depósito prévio previsto no art. 488, II, do CPC.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela será apreciado após a vinda da contestação.

Cite-se o réu para responder, no prazo de 30 dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

CARLOS DELGADO
Juiz Federal Convocado

00027 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006248-74.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.006248-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : MARIA APARECIDA DAS NEVES incapaz
ADVOGADO : SP068563 FRANCISCO CARLOS AVANCO
REPRESENTANTE : BENEDITO DONIZETTI DAS NEVES
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00488-0 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 09/03/2011 por Maria Aparecida das Neves, incapaz, representada por seu curador, Benedito Donizetti das Neves, com fulcro no artigo 485, V (violação de lei), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando rescindir a r. sentença proferida pelo MM. Juízo de Direito do Foro Distrital de Nazaré Paulista-SP, nos autos do processo nº 695.10.000488-0 (fls. 60/62), que julgou procedente o pedido de concessão do benefício de pensão por morte a partir da citação.

A parte autora alega, em síntese, que o r. julgado rescindindo incorreu em violação literal de lei, uma vez que, nos termos do artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, não corre prazo prescricional contra os absolutamente incapazes, razão pela qual o termo inicial do benefício deveria ter sido fixado na data do óbito. Por esta razão, requer a rescisão parcial da r. decisão ora guerreada, a fim de ser julgado inteiramente procedente o pedido originário. Pleiteia, ainda, os benefícios da justiça gratuita.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 11/81.

Por meio de decisão de fls. 84, foi deferido o pedido de concessão do benefício da assistência judiciária gratuita. Regularmente citado, o INSS ofereceu contestação (fls. 91/97), alegando, preliminarmente, carência de ação por falta de interesse de agir, visto que a parte autora busca apenas a rediscussão da ação originária, não preenchendo, assim, os requisitos para o ajuizamento da ação rescisória. No mérito, alega a inexistência de violação de lei, aduzindo ainda que a ação rescisória não pode ser utilizada como sucedâneo recursal, motivo pelo qual deve ser julgada improcedente a presente demanda.

A parte autora apresentou réplica às fls. 101/103.

Instadas as partes a especificar provas, decorreu o prazo para a parte autora se manifestar (fls. 107). O INSS, por sua vez, informou não ter provas a produzir (fls. 108).

A parte autora e o INSS apresentaram razões finais às fls. 113/114 e 116/119, respectivamente.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 121/123, manifestou-se pela procedência da presente ação rescisória.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. 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.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do artigo 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos

rescisórios.

Inicialmente, verifico que a r. sentença rescindenda transitou em julgado em 23/11/2010, conforme certidão de fls. 72. Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 09/03/2011, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Ainda de início, rejeito a matéria preliminar arguida pelo INSS em contestação, visto que a existência ou não dos fundamentos da ação rescisória corresponde à matéria que se confunde com o mérito, o qual será apreciado em seguida.

Pretende a parte autora a desconstituição parcial da r. sentença que julgou procedente o seu pedido de concessão de pensão por morte, ao argumento da incidência de violação de lei, no que se refere à fixação do termo inicial do benefício, já que, sendo pessoa absolutamente incapaz, o benefício deveria ter sido concedido na data do óbito, e não na citação.

Respeitante à alegada violação literal de disposição de lei, estabelece o art. 485, V, do Código de Processo Civil:

"Art. 485. A sentença de mérito transitada em julgado, pode ser rescindida:

(...)

V - violar literal disposição de lei".

Consoante comentário ao referido dispositivo legal, in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, o qual traz lição de Pontes de Miranda e Barbosa Moreira: *"Lei aqui tem sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível (federal, estadual, municipal e distrital), abrangendo a CF, MedProv., DLeg, etc"*.

Desta feita, a norma ofendida não precisa necessariamente ser veiculada por lei, para admissão do litígio rescisório.

Todavia, para a viabilidade da ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, é forçoso que a interpretação dada pelo pronunciamento rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, a decisão rescindenda eleger uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, não será admitida a rescisória, sob pena de desvirtuar sua natureza, dando-lhe o contorno de recurso. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça, como anota Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Editora Saraiva, 41ª edição atualizada, 2009 (Nota 20: art, 485, inc. V, do CPC).

A demandante alega violação ao artigo 103, parágrafo único, da Lei nº 8.213/1991, o qual ora transcrevo:

"Art. 103. (...)

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Verifica-se que a r. sentença de primeiro grau proferida na ação originária (fls. 60/62) julgou procedente o pedido da parte autora pronunciando-se nos seguintes termos:

"(...)

Pelo exposto, julgo procedente o pedido e condeno a demandada à instituição do benefício de pensão por morte, calculada nos termos do art. 75, da lei 8.213/91, com efeitos retroativos à data da citação."

Ocorre que a parte autora é pessoa absolutamente incapaz para os atos da vida civil, nos termos do artigo 3º, inciso II, do Código Civil, tendo sido interditada judicialmente em 25/03/1998, conforme demonstra o Termo de Curatela de fls. 21.

No caso em apreço, a parte autora pleiteou judicialmente a concessão do benefício de pensão por morte decorrente do óbito de seu genitor, ocorrido em 09/08/2009, ocasião em que já se encontrava interditado.

Conforme disposição inserta nos artigos 74, 79 e 103 da Lei nº 8.213/1991, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, a prescrição não deve ser reconhecida em face dos incapazes, devendo o termo inicial do benefício nestes casos ser estabelecido na data do óbito. Confira-se:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até trinta dias depois deste;

II - do requerimento, quando requerida após o prazo previsto no inciso anterior;

III - da decisão judicial, no caso de morte presumida".

"Art. 79. Não se aplica o disposto no art. 103 desta Lei ao pensionista menor, incapaz ou ausente, na forma da lei".

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo.

Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil".

Também o Código Civil em seu art. 198 dispõe:

"Art. 198. Também não corre a prescrição:

I - contra os incapazes de que trata o art. 3º;

II - contra os ausentes do País em serviço público da União, dos Estados ou dos Municípios;

III - contra os que se acharem servindo nas Forças Armadas, em tempo de guerra".

Observa-se, portanto, que o benefício de pensão por morte deveria ser concedido à autora desde a data do óbito, tendo em vista a natureza prescricional do prazo estipulado no art. 74 e o disposto no parágrafo único do art. 103, ambos da Lei nº 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil (Lei nº 10.406/2002), os quais vedam o reconhecimento da prescrição contra os absolutamente incapazes.

Nesse sentido colaciono os seguintes arestos desta Corte:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. VIOLAÇÃO DE LEI - ART. 485, V, CPC. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DA AÇÃO - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - INOCORRÊNCIA. PENSÃO POR MORTE - TERMO INICIAL - PRESCRIÇÃO - MENOR - ART. 79, C/C O ART. 74, I, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91, E ART. 169, I, C/C O ART. 5º, I, AMBOS DO CÓDIGO CIVIL/1916.

(...)

III. Nesse passo, em regra, a pensão por morte é deferida a contar do óbito, se requerida até trinta dias depois, ou do requerimento, se após, nos termos dos incisos I e II, respectivamente, do artigo 74 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997; assim também o disposto na redação original dos incisos I, redação original, e II, do artigo 105 do Decreto nº 3.048, de 06 de maio de 1999, então vigente.

IV. Porém, em se tratando de menor, a disciplina legal recebe temperamento, o que se evidencia pelo que dispõe o artigo 79 da Lei nº 8.213/91, segundo o qual 'Não se aplica o disposto no artigo 103 desta Lei ao pensionista menor, incapaz ou ausente, na forma da lei', e isso porque, ao afastar a aplicação dos institutos da prescrição e da decadência nas hipóteses que prevê, o dispositivo legal quis, de forma inegável, proteger o patrimônio das pessoas com alguma das condições em comento.

V. Nesse sentido, a norma do artigo 79 da Lei nº 8.213/91 tornar-se-ia letra morta, caso se exigisse que o menor, o incapaz e o ausente fossem submetidos à regra geral da formulação do requerimento da pensão dentro de trinta dias contados do óbito do instituidor como pressuposto para que o benefício fosse deferido a partir do falecimento, exatamente em razão da situação fática de que desfrutam, a que se pode atribuir uma *capitis deminutio* justificadora da exceção posta pelo legislador.

VI. É de se observar, por oportuno, que por ocasião do óbito do pai do autor o Código Civil/1916 estabelecia o óbice à deflagração do curso do prazo prescricional contra o menor de 16 (dezesseis) anos, segundo a previsão de seu artigo 169, I, combinado ao seu artigo 5º, I.

VII. No caso, o autor demonstrou possuir 9 (nove) anos de idade à época do óbito (o nascimento deu-se em 27 de outubro de 1986), segundo a cópia de sua Carteira de Identidade; o requerimento administrativo da pensão, a seu turno, deu-se em 19 de março de 2001, conforme cópia de 'Certidão PIS/PASEP/FGTS' emitida pela autarquia, quando ainda era menor de 16 (dezesseis) anos, somente completados em 27 de outubro de 2002.

VIII. Por tais fundamentos, a meu julgar, a orientação assentada na sentença incorreu em violação ao disposto no artigo 79, combinado ao artigo 74, I, ambos da Lei nº 8.213/91, e no artigo 169, I, combinado ao artigo 5º, I, ambos do Código Civil/1916, ao vedar o recebimento pelo autor de pensão pela morte do pai, no período

decorrido entre o falecimento do instituidor - 13 de junho de 1999 - e a data do requerimento administrativo do benefício - 13 de março de 2001.

IX. Em decorrência do acerto do pedido rescindente, é de se estabelecer o cabimento da retroação do termo inicial da pensão por morte do autor à data do óbito de seu pai, com o pagamento dos valores correspondentes às competências mensais do benefício até 18 de março de 2001, dia anterior à data de deferimento da prestação - 19 de março de 2001 -, quando deflagrado o desembolso da pensão, segundo a notícia fornecida pelo autor na inicial e não contestada pelo INSS.

(...)

XIV. Arguição de litigância de má-fé rejeitada. Ação rescisória julgada procedente".

(TRF 3ª Região, AR nº 0055342020044030000, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJU 29.11.2007).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. SÚMULA Nº 343 DO C. STF. VIOLAÇÃO DE LEI. OCORRÊNCIA. RESCISÓRIA PROCEDENTE. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. MENOR ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. DATA DO ÓBITO.

1 - Inépcia da inicial reconhecida em relação ao pleito de rescisão do r. decisum com base no inciso IX do art. 485 do Codex Processual, haja vista a ausência de exposição dos fatos e dos fundamentos jurídicos do pedido.

2 - Inaplicável a Súmula nº 343 do C. STF, uma vez que o dissenso jurisprudencial existente sobre a matéria refere-se às hipóteses em que o menor de 16 anos na data do óbito formula seu requerimento de pensão depois de ter se tornado relativamente incapaz, o que não é o caso dos autos.

3 - A violação de literal disposição de lei, a autorizar o manejo da ação nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil, é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego inadequado.

Pressupõe-se, portanto, que a norma legal tenha sido ofendida em sua literalidade pela decisão rescindenda.

4 - A decisão que concede o benefício de pensão por morte para menor absolutamente incapaz na data da citação e não observa as disposições contidas nos arts. 74, 79 e 103 da Lei de Benefícios e no art. 198 do Código Civil, deve ser desconstituída com base no art. 485, V, do CPC, no ponto impugnado.

5 - Considerando que o requerente possuía 15 anos de idade quando do ajuizamento da ação subjacente, o benefício de pensão por morte deve ser concedido a ele a partir da data do óbito.

6 - Inépcia da inicial reconhecida em relação ao pedido amparado no inciso IX do art. 485 do CPC. Ação rescisória julgada procedente com base no inciso V do referido dispositivo legal. Termo inicial da pensão por morte fixado na data do óbito."

(TRF 3ª Região, AR 8187/SP, Proc. nº 0020561-40.2011.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, e-DJF3 Judicial 1 26/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. PENSÃO POR MORTE. TERMO INICIAL FIXADO DA DATA DA CITAÇÃO. VIOLAÇÃO DE LEI (ART. 485, INC. V, CPC). MENOR ABSOLUTAMENTE INCAPAZ. PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM (SÚM. 340, STJ). ARTS. 74, 79 E 103, LEI 8.213/91 (REDAÇÕES ORIGINAIS). DECISUM RESCINDIDO. PEDIDO SUBJACENTE JULGADO PROCEDENTE. DIES A QUO A CONTAR DO ÓBITO.

- A matéria preliminar veiculada pelo INSS confunde-se com o mérito e como tal é apreciada e resolvida.

- No tocante ao inc. V do art. 485 do CPC, a doutrina preleciona que ofensa literal a dispositivo de lei pressupõe sua ocorrência ou, ainda, que se viola a norma não apenas quando se nega sua vigência, mas, igualmente, no momento em que se decide de forma inteiramente contrária ao que prescreve a regra eventualmente afrontada.

- O decisório concedeu pensão por morte a partir da data da citação, a menor absolutamente incapaz, em descompasso com o requerido e com o substrato jurídico correlato (arts. 5º, I (art. 3º, I, CC/2002) e 169, I (art. 198, I, CC/2002), CC/1916; princípio tempus regit actum (Súm. 340, STJ); arts. 74, 79 e 103 da Lei 8.213/91 (redações originais) e art. 460, caput, CPC). Desconstituição do julgado, ex vi do art. 485, V, CPC.

- Juízo rescissorium: o falecimento do genitor da parte autora é anterior à Lei 9.528/97, que alterou o art. 74 da Lei 8.213/91. Para casos que tais, esta Casa é concorde de que a benesse é devida a contar da morte do segurado. - A incapacidade absoluta da parte autora, por ocasião do óbito do genitor, encontrava-se prevista no CC/1916 (art. 5º, I (art. 3º, I, CC/2002)) e restou demonstrada, pois, quando da propositura da demanda primígena, contava 14 (quatorze) anos e 3 (três) meses de vida.

- Como consequência, a pensão por morte em epígrafe lhe é devida desde o falecimento.

- Com respeito ao valor da pensão em voga, "se no período compreendido entre o óbito do segurado e a data do pedido administrativo somente o menor fazia jus ao benefício, deve a pensão ser paga a ele no seu valor integral e, a partir dessa data, deverá ser repartido do modo igual entre os dependentes". (REsp 1062353, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, v. u., 27/4/2009)

- A partir da citação da demanda primeva, deverá ser observado o caput do art. 77 da Lei 8.213/91.

- Correção monetária: Provimento 64 da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, incluídos os índices expurgados pacificados no STJ (percentagens nos meses apontados no Capítulo V, item 1, afastada a SELIC, porquanto citada taxa acumula juros e índices de atualização monetária, estes já abrangidos pelo Provimento em testilha). A partir de 1º/7/2009, aplica-se o art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação da Lei 11.960/09.

- Quanto aos juros de mora, o art. 1.061 do CC/1916 estabelecia que a taxa, quando não convencionados, era de 6% (seis por cento) ao ano ou 0,5% (meio por cento) ao mês. Os devidos ex lege ou aqueles convencionados pelas partes, mas sem taxa previamente estipulada, também observavam o percentual adrede (art. 1.062, CC).

- Aos débitos da União e respectivas autarquias e, assim, aos previdenciários, à míngua de determinação legal expressa e contrária, aplicava-se o estatuto civil (art. 1º da Lei 4.414, de 24/9/1964). Portanto, os juros moratórios eram de seis por cento ao ano.

- O art. 406 do novo CC, Lei 10.406/02, em vigor a partir de 11/1/2003, alterou a sistemática sobre o assunto e passou a preceituar que, na hipótese de não haver convenção sobre os juros moratórios, se acordados, embora sem percentual estabelecido, ou quando oriundos de comando legal, devem ser fixados conforme a taxa que estiver em vigor com relação à mora no pagamento de impostos devidos à Fazenda Nacional.

- O art. 161 do CTN reza que o crédito tributário não pago no vencimento é acrescido de juros moratórios; o seu § 1º explicita que, se a lei não determinar de modo diverso, os juros de mora devem ser calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês, ou seja, 12% (doze por cento) ao ano. - Assim, os juros moratórios dos débitos previdenciários são regulados pelo CC, a partir de sua entrada em vigor, que, de seu turno, se reporta à taxa incidente nos débitos tributários de 1% (um por cento) ao mês, calculada de forma englobada até a citação e, após, de forma decrescente. Tal percentual se aplica até 30/6/2009.

- A contar de 1º/7/2009, a Lei 11.960, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/97, fixou que, nas condenações impostas à Fazenda Pública, haverá incidência, de uma única vez, de correção monetária e juros aplicados à caderneta de poupança.

- Esse critério de cálculo, constante do Manual de Cálculos aprovado pela Resolução 134, de 21/12/2010, do Conselho da Justiça Federal, aplica-se ao caso por expressa disposição legal, acolhido que foi pela 3ª Seção desta Corte (AR 2004.03.00.048824-3, j. 24/3/2011, v. u., DJF3 CJI 8/4/2011, p. 36).

- O INSS fica condenado na verba honorária advocatícia de R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais), considerados o valor, a natureza e as exigências da causa (art. 20, §§ 3º e 4º, CPC), corrigidos monetariamente (Provimento "COGE" 64/05).

- Custas e despesas processuais não são devidas, uma vez que a parte autora não as dispendeu, haja vista ter litigado sob gratuidade de Justiça.

- Sentença rescindida na parte em que condenou a autarquia federal a pagar pensão por morte a autora a contar da data da citação na ação primitiva. Pedido subjacente julgado procedente, para que a pensão seja deferida a partir da data do óbito."

(TRF 3ª Região, AR 8383/SP, Proc. nº 0034794-42.2011.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, e-DJF3 Judicial 1 05/12/2012)

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 485, V, CPC - VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI - PENSÃO POR MORTE - TERMO INICIAL - PRESCRIÇÃO - MENOR - ART. 79 C/C O ART. 74, I, AMBOS DA LEI Nº 8.213/91 E ART. 169, I, C/C O ART. 5º, I, AMBOS DO CÓDIGO CIVIL/1916. CORREÇÃO MONETÁRIA. JUROS DE MORA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CUSTAS PROCESSUAIS.

I. Em se tratando de pleito versando a concessão de pensão por morte, a legislação de regência da matéria, como se sabe, é aquela vigente na data do óbito do instituidor do benefício - na espécie, o pai dos autores faleceu em 08 de junho de 1998.

II. Em regra, a pensão por morte é deferida a contar do óbito, se requerida até trinta dias depois, ou do requerimento, se após, nos termos dos incisos I e II, respectivamente, do artigo 74 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, na redação dada pela Lei nº 9.528, de 10 de dezembro de 1997; as disposições contidas sobre a matéria no Decreto nº 2.172, de 05 de março de 1997, por refletirem a legislação anterior, não tem aplicação à espécie, eis que, segundo seu artigo 101, caput, "A pensão por morte será devida a contar da data do óbito ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, independentemente de carência".

III. Porém, em se tratando de menor, a disciplina legal recebe temperamento, o que se evidencia pelo que dispõe o artigo 79 da Lei nº 8.213/91, que prevê não se aplicar "o disposto no artigo 103 desta Lei ao pensionista menor, incapaz ou ausente, na forma da lei", e isso porque, ao afastar a aplicação dos institutos da prescrição e da decadência nas hipóteses que prevê, o dispositivo legal quis, de forma inegável, proteger o patrimônio das pessoas com alguma das condições em comento.

IV. Nesse sentido, a norma do artigo 79 da Lei nº 8.213/91 tornar-se-ia letra morta, caso se exigisse que o menor, o incapaz e o ausente fossem submetidos à regra geral da formulação do requerimento da pensão dentro de trinta dias contados do óbito do instituidor como pressuposto para que o benefício fosse deferido a partir do falecimento, exatamente em razão da situação fática de que desfrutavam, a que se pode atribuir uma *capitis deminutio* justificadora da exceção posta pelo legislador.

V. É de se observar que, por ocasião do óbito do pai do autor, o Código Civil/1916 estabelecia o óbice à deflagração do curso do prazo prescricional contra o menor de 16 (dezesseis) anos, segundo a previsão de seu artigo 169, I, combinado ao seu artigo 5º, I.

VI. No caso, o requerimento foi formulado por meio da ação originária, ajuizada em 04 de junho de 2002; o co-autor Anderson Luiz Vieira Lima possuía 15 (quinze) anos de idade à época do óbito, completados em 28 de

agosto de 1997 - o nascimento deu-se em 28 de agosto de 1982 -, tendo iniciado o curso do prazo prescricional quanto a ele quando completados 16 (dezesseis) anos, em 28 de agosto de 1998, daí porque, quando da propositura do feito, não haviam se passado, ainda, cinco anos, o que somente viria a ocorrer em 28 de agosto de 2003.

VII. No que tange à co-autora Patricia Mracina Vieira Lima, nascida em 25 de setembro de 1987, consoante a cópia de sua certidão de nascimento, era menor de 16 (dezesseis) anos não somente por ocasião do óbito do pai - 08 de junho de 1998 -, como também à época do ajuizamento da ação originária - 04 de junho de 2002 -, somente completados em 25 de setembro de 2003, razão pela qual, em relação a ela, sequer se iniciou o curso do prazo prescricional.

VIII. Por tais fundamentos, a orientação assentada no aresto, no ponto enfocado neste feito, incorreu em violação ao disposto no artigo 79, combinado ao artigo 74, I, ambos da Lei nº 8.213/91, e no artigo 169, I, combinado ao artigo 5º, I, ambos do Código Civil/1916, ao vedar o recebimento pelos autores de pensão pela morte do pai, no período decorrido entre o falecimento do instituidor - 08 de junho de 1998 - e o termo inicial do benefício fixado no acórdão rescindendo - 25 de junho de 2002.

IX. Em decorrência do acerto do pedido rescindente, é de se estabelecer o cabimento da retroação do termo inicial da pensão por morte dos autores à data do óbito de seu pai, com o pagamento dos valores correspondentes às competências mensais do benefício até 24 de junho de 2002, dia anterior à data de deferimento da prestação - 25 de junho de 2002.

X. A correção monetária incide desde o vencimento de cada prestação, na forma das Súmulas nº 08 deste Tribunal, e 148, do Superior Tribunal de Justiça, aplicados, para tanto, os critérios da Lei nº 8.213/91 e legislação superveniente.

XI. Os juros moratórios, por sua vez, são devidos a contar da citação realizada no processo de origem, nos termos do artigo 219, caput, CPC, à base de 0,5% ao mês, por força do artigo 1.062 do Código Civil/1916, até 10 de janeiro de 2003, e, a partir de 11 de janeiro de 2003, à taxa de 1% ao mês, nos termos do artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, combinado ao artigo 406 do Novo Código Civil.

XII. Os honorários advocatícios, a seu turno, são arbitrados ao índice de 10% das prestações vencidas até a sentença, para adequação ao que dispõe o artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, e ao que estabelece a Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça, em sua nova redação.

XIII. O INSS é isento do pagamento de custas processuais, conforme o disposto no artigo 4º, I, da Lei nº 9.289, de 04 de julho de 1996, nada sendo devido, na espécie, a título de reembolso, eis que o autor, beneficiário da justiça gratuita, nada despendeu sob tal rubrica.

XIV. Ação rescisória julgada procedente."

(TRF 3ª Região, EI 5036/SP, Proc. nº 0105611-10.2006.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, e-DJF3 Judicial 2 29/12/2008, p. 14)

Portanto, a decisão que concede o benefício de pensão por morte para absolutamente incapaz na data da citação e não observa as disposições contidas nos artigos 74, 79 e 103 da Lei de Benefícios e no art. 198 do Código Civil, deve ser desconstituída com base no art. 485, V, do CPC, no ponto impugnado.

Passo à análise do juízo rescisório.

Considerando que a requerente era absolutamente incapaz quando do falecimento de seu pai, bem como quando do ajuizamento da ação originária, o benefício de pensão por morte deve ser concedido a ela a partir da data do óbito (09/08/2009 - fls. 26), haja vista as disposições contidas nos arts. 79 e 103 da Lei 8.213/91 e art. 198, I, do Código Civil, os quais proíbem o transcurso do prazo prescricional em face de absolutamente incapazes.

No tocante aos juros e à correção monetária, note-se que suas incidências são de trato sucessivo e, observados os termos do art. 293 e do art. 462 do CPC, devem ser considerados no julgamento do feito. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, Resolução nº 267/2013 do CJF e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte.

Quanto aos juros moratórios, incidem de uma única vez e pelo mesmo percentual aplicado à caderneta de poupança (0,5%), consoante o preconizado na Lei 11.960/2009, art. 5º. Adite-se que a fluência respectiva dar-se-á de forma decrescente, a partir da citação, termo inicial da mora autárquica (art. 219 do CPC), até a data de elaboração da conta de liquidação.

Condeno o INSS ao pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 700,00 (setecentos reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção.

Cumpra observar também ser o INSS isento de custas processuais, arcando com as demais despesas, inclusive honorários periciais (Res. CJF nºs. 541 e 558/2007), além de reembolsar as custas recolhidas pela parte contrária, o que não é o caso dos autos, ante a gratuidade processual concedida (art. 4º, I e parágrafo único, da Lei 9.289/1996, art. 24-A da Lei 9.028/1995, n.r., e art. 8º, § 1º, da Lei 8.620/1993).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, julgo procedente a ação rescisória para desconstituir parcialmente a r. sentença rescindenda, com fundamento no art. 485, V, do CPC, e, em novo julgamento,

determino que o termo inicial do benefício de pensão por morte deve corresponder à data do óbito (09/08/2009).
Oficie-se ao MM. Juiz de primeira instância, comunicando-se o teor desta decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00028 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0003004-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003004-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR(A) : SEVERINO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP268228 DENISE RODRIGUES MARTINS LIMA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00203637620114039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Excepcionalmente, defiro o requerimento de aditamento à contestação formulado pelo INSS, observado o prazo de 15 (quinze) dias.

Após, dê-se vista à parte autora da manifestação da Autarquia.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00029 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023428-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023428-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : HELENA ALVES DA SILVA PEREIRA
ADVOGADO : SP172197 MAGDA TOMASOLI
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015446220094039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Vistos.

Trata-se de ação rescisória aforada aos 16.09.2014 por Helena Alves da Silva Pereira, com pedido de antecipação de tutela, fundada no art. 485, incs. VII e IX, do Código de Processo Civil, contra decisão da 7ª Turma deste Tribunal (art. 557, CPC), transitada em julgado aos 25.07.2014 (fl. 141), de provimento à apelação da autarquia federal e à remessa oficial, tida por interposta, para fins de modificar sentença concessiva de aposentadoria por idade a rurícola, revogada a medida antecipatória então deferida.

Em resumo, sustenta que:

- a) havia documentação apta à demonstração da faina em regime de economia familiar na demanda subjacente;
- b) logrou obter mais documentos servíveis à desconstituição do julgado, *ex vi* do inc. VII art. 485 do Estatuto de Processo Civil;
- c) desde a ação primeva, fazia jus à aposentação requerida, uma que satisfizesse todos requisitos necessários à benesse, donde ocorrente erro de fato, e
- d) o *periculum in mora* afigura-se presente por encontrar-se "*com grande dificuldade para sua manutenção pessoal, por ser pessoa simples na acepção da palavra, não possuindo escolaridade que a insira no mercado de trabalho e ainda, a contar da sua decrépita idade*".

Pugna, para além, seja-lhe deferida Justiça gratuita.

Decido.

Com espeque no art. 5º, inc. LXXIV, da Constituição Federal, e no art. 1º da Lei 1.060/50, defiro o pedido de gratuidade de Justiça formulado, ficando a parte autora dispensada do depósito do art. 488, inc. II, do compêndio processual civil.

Segundo o art. 273 do caderno de processo civil em voga, antecipar-se-á a tutela, "*a requerimento da parte*", "*total ou parcialmente*", "*desde que, existindo prova inequívoca*", convença-se o Juiz "*da verossimilhança da alegação*" (art. 273, *caput*, CPC) e "*haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação*", ou, ainda, "*fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu*" (incs. I e II do comando legal em epígrafe).

Em sede de juízo de cognição sumária, tenho por não caracterizada a verossimilhança quanto ao direito postulado.

ART. 485, INC. XI, CPC

Para que se configure a circunstância prevista no inc. IX do art. 485 do Código de Processo Civil, preleciona a doutrina que:

"Prosseguem os §§ 1º e 2º dispondo que há erro de fato quando a sentença admitir um fato inexistente ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido. É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato.

O texto é de difícil compreensão. Se não houve pronunciamento judicial sobre o fato, como é possível ter havido o erro? O erro é exatamente o acolhimento de um fato inexistente como existente, ou o contrário. O que a lei quer dizer, porém, é o seguinte: o erro de fato, para ensejar a rescisória, não pode ser aquele que resultou de uma escolha ou opção do juiz diante de uma controvérsia. O erro, no caso relevante, é o que passou despercebido pelo juiz, o qual deu como existente um fato inexistente ou vice-versa. Se a existência ou inexistência do fato foi ponto controvertido e o juiz optou por uma das versões, ainda que erradamente, não será a rescisória procedente. E tal restrição tem razão de ser. Os graus de jurisdição, os recursos, têm por finalidade precípua a resolução de fatos controvertidos, de modo que, se qualquer erro pudesse tornar a sentença rescindível, ficaria seriamente abalada a estabilidade propiciada pela coisa julgada. O erro de fato refere-se, apenas, a questões não resolvidas pelo juiz. Porque também, mesmo sem ter havido controvérsia, se o juiz examinou a questão explicitamente e concluiu que tal fato existia, ou não, a sentença permanece." (GRECO FILHO, Vicente. *Direito Processual Civil Brasileiro*, 11. ed., v. II, São Paulo: Saraiva, 1996, p. 426-427)

Entrementes, há quatro circunstâncias que devem concorrer para rescindibilidade do julgado, ou seja, "*a) que a sentença nele seja fundada [no erro], isto é, que sem ele a conclusão do juiz houvesse de ser diferente; b) que o erro seja apurável mediante o simples exame dos documentos e mais peças dos autos, não se admitindo de modo algum, na rescisória, a produção de quaisquer outras tendentes a demonstrar que não existia o fato admitido pelo juiz ou que ocorrera o fato por ele considerado existente; c) que 'não tenha havido controvérsia' sobre fato (§ 2º); d) que sobre ele tampouco tenha havido 'pronunciamento judicial' (§ 2º)*". (BARBOSA MOREIRA, José Carlos. *Comentários ao Código de Processo Civil*, v. V, Rio de Janeiro: Forense, 1998, p. 147-148)

Foram fundamentos do ato decisório hostilizado (fls. 136-138):

"Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face da r. sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por idade rural desde a citação, e condenou a Autarquia em honorários advocatícios que foram fixados em 10% sobre o valor total da condenação (parcelas

vencidas). Não houve condenação em custas. A r. sentença não foi submetida ao reexame necessário. A autarquia sustenta o não cabimento da tutela antecipada, assim como a reforma da sentença ao argumento de que a parte autora não preenche os requisitos necessários para fazer jus ao benefício pretendido. Aduz que a parte autora não juntou aos autos prova material suficiente para embasar seu pedido de aposentadoria rural e que não comprovou o exercício de atividade rural no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício. Aponta a existência de vínculos urbanos da parte autora. Alternativa e subsidiariamente requer a reforma da verba honorária e a revogação da imposição de multa pelo não cumprimento da tutela no prazo fixado. Por fim, prequestiona a matéria para fins recursais.

Intimada, a parte autora apresentou contrarrazões.

É o relatório.

O presente recurso comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observo, de início, que a sentença que acolheu o pedido da parte autora foi proferida sob a vigência da Medida Provisória n.º 1.561, de 17.01.1997, convertida na Lei n.º 9.469 de 10/07/97, sujeita, portanto, ao duplo grau obrigatório de jurisdição. Observa-se que em face da sentença ilíquida prolatada nestes autos, aplica-se, na hipótese, a Súmula 490 do E. Superior Tribunal de Justiça.

Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei.

O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei n.º 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural.

Neste sentido, o entendimento do C. STJ:

(...)

É desnecessário, ainda, que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal permita sua vinculação ao tempo de carência.

(...)

Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. Vejamos:

(...)

Pois bem.

O requisito etário restou preenchido em 02/06/2007 (fls. 08).

A parte autora apresentou certidão de casamento celebrado em 22/11/1986, na qual informa a ocupação de lavrador do marido (fls. 10). Juntou certidão de óbito do cônjuge ocorrido em 04/02/1989 (fls. 11), a qual também faz referência à qualificação de lavrador. Anexou, ainda, documentos de propriedade rural em nome da sua irmã (fls. 12/18).

No caso em exame, o início de prova material se resume apenas nesses documentos, extraindo-se dos mesmos que o marido da autora empresta-lhe a condição de rurícola apenas no período de 1986 a 1989, ou seja, por apenas 3 anos, não se perfazendo, dessa forma, o período de carência necessário. Em relação à documentação da irmã, não restou configurado o regime de economia familiar, inexistindo demais provas nos autos que indiquem o labor campesino exercido pela autora pelo tempo de carência necessário.

Acrescenta-se o fato da parte autora possuir vínculos urbanos, conforme dados do CNIS, juntado às fls. 38 pelo requerido, justamente no período de carência anteriormente ao implemento do requisito etário.

Saliente-se que embora a prova testemunhal corrobore o labor rurícola, não é suficiente para demonstrar, solitariamente, os fatos alegados nos demais períodos, visto que desacompanhada de início de prova material idôneo.

Desse modo, restou descaracterizado o efetivo labor nas lides rurais para a concessão do benefício.

Nesse sentido, transcrevo julgado proferido no âmbito desta C. Corte:

'PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. REGIME DE ECONOMIA FAMILIAR. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE RURAL. RECURSO IMPROVIDO.

- Divergência restrita à comprovação, ou não, do exercício da atividade rural em regime de economia familiar, por meio de documentos do marido, extensíveis à mulher.

- Na falta de documentos próprios que sirvam de início de prova documental, toda a prova foi alicerçada no exercício da atividade rural do marido, que deixou de trabalhar no campo em 1984, dezoito anos antes da embargante completar o requisito da idade, e que veio a se aposentar como comerciante.

- Ausente a prova material, resta apenas a prova testemunhal, esbarrando a pretensão da embargante no

enunciado da Súmula 149 do Superior Tribunal de Justiça.

- Embargos infringentes improvidos.' (TRF3-Região, EI 200603990175390, 3ª Seção, Rel. Des. Federal EVA REGINA, julgado em 11/03/2010, DJF3 CJI DATA:09/04/2010 PÁGINA: 6)

Portanto, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período de carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade.

Por fim, no que tange ao prequestionamento de matéria federal e constitucional, o recurso foi apreciado em todos os seus termos, pelo que atende a pretensão ora formulada neste mister.

Diante do exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial tida por interposta, nos termos da fundamentação, revogando-se a tutela antecipada.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se." (g. n.)

A teor do pronunciamento judicial em voga houve, portanto, expressa manifestação do Órgão Julgador acerca do conjunto probatório coligido à instrução do pleito originário.

Se assim ocorreu, tem-se, em exame perfunctório da causa, que a parte autora ataca **entendimento** da Turma prolatora da manifestação objurgada que, examinado e sopesado o caderno probante, com supedâneo no princípio do livre convencimento motivado (art. 131 do *codex* de processo civil), consolidou-se no sentido da não demonstração da faina campal, nos termos da normatização que baliza a espécie, inclusive no que concerne ao exercício das tarefas sob regime de economia familiar (art. 11, inc. VII, § 1º, Lei 8.213/91).

Não se admitiu, assim, fato que não existia ou se deixou de considerar um existente, tanto em termos das leis cabíveis à hipótese, quanto no que toca ao estudo de todas evidências apresentadas.

ART. 485, INC. VII, CPC

Sob outro aspecto, a parte autora informa a juntada de "*documentação nova*", bastante a modificar o pronunciamento judicial hostilizado, a saber:

a) certidões de nascimento dos filhos Edvania Alves Pereira (nascida aos 22.06.1976), Elizangela Alves Pereira (nascida aos 13.10.1978), Djalma Alves Pereira (nascido aos 26.08.1979), Leonardo Aparecido Alves (nascido aos 04.09.1981), Eduardo Alves Pereira (nascido aos 10.08.1983), José Jairo Alves Pereira (nascido aos 08.12.1985) e Geraldo Marcos Alves Pereira Junior (nascido aos 20.03.1989);

b) pesquisa INFBEN, de que é pensionista de trabalhador rural, desde 04.02.1989.

Orientação doutrinária também discorre sobre o que se deve entender por "*documentos novos*", em casos similares ao vertente; faz conhecer que, semanticamente, deve-se desvincular o adjetivo do momento em que constituída a documentação em si, ou seja:

"*Inspirado no Código italiano, o art. 485, nº VII, do Novo Estatuto Processual admitiu mais uma hipótese de rescindibilidade da sentença, que consiste na obtenção pelo autor da rescisória, após a existência da decisão rescindenda, de documento novo, 'cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável'.*

A novidade do documento não diz respeito à sua constituição, mas à época de sua produção como prova em face do processo em que se deu a sentença impugnada. Na realidade, e como regra geral, 'para admitir-se a rescisória é preciso que o documento já existisse ao tempo em que se proferiu a sentença'. A própria lei fala em documento 'cuja existência' era ignorada. Logo, refere-se a documento existente e não criado após a sentença. Aliás, como adverte Sérgio Sahione Fadel, 'o documento posterior à sentença passada em julgado não a invalida'".

(THEODORO JUNIOR, Humberto. Curso de Direito Processual Civil, v. I, Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 610)

Registro, *a priori*, que todas certidões em testilha foram confeccionadas posteriormente à decisão da qual se pretende a cisão.

As relativas a Edvania (fl. 27), Elizangela (fl. 28), Djalma (fl. 29) e Geraldo Marcos (fl. 33) datam de 03.02.2014; as referentes a Leonardo (fl. 30), Eduardo (fl. 31) e José Jairo (fl. 32) são de 29.01.2014, respectivamente.

O ato judicial impugnado foi elaborado em 24.05.2013 (fl. 138).

É certo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que, pretendida a demonstração de labor campesino, mitigar-se-á rigorismo na conceituação de documento novo, consideradas as peculiares circunstâncias nas quais estão inseridos os rurícolas, notadamente quanto ao desconhecimento de nuances legais, à finalidade social do beneplácito perseguido e seu caráter alimentício.

Entretanto, como demonstrado pelo Instituto na demanda primitiva, a parte autora prestou serviços como obreira urbana para Conservadora Dom Pedro Ltda., de 09.12.1996 a 31.10.2000; Integridade Esthetic Center S/C Ltda., de 01.06.2001 a 20.07.2002, e Pratika S/C Ltda., de 02.12.2002 a 31.12.2002 (fl. 81), a esmaecer a construção pretoriana que lhe imputa necessário desconhecimento das mais elementares informações, sejam quais forem.

No que concerne à informação de que percebia pensão por morte de trabalhador campesino, não é desconhecida.

O extrato respectivo, comprobatório da circunstância, igualmente foi acostado pelo órgão da previdência ao processo subjacente, por ocasião de sua contestação, conforme fl. 83.

Aliás, pesquisa no "*CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS Cidadão - Períodos de Contribuição*", realizada aos 23.10.2014, mostra que após ocupar-se na empresa Pratika Ltda., entre 03.01.2005 e

08.2006, laborou para a Prefeitura do Município de São Cristóvão, com "*tipo de vínculo*" estatutário, sem, entretanto, indicar tenha voltado à lide campal.

Para além, a tese desfavorável à parte autora, adotada pela 7ª Turma, teve como fundamentos primordiais a extensão da profissão do cônjuge por apenas três anos, *i. e.*, de 1986 a 1989, e a posterior labuta como obreira urbana, "*no período de carência anteriormente ao implemento do quesito etário*" (fl. 137-verso).

Os nascimentos dos filhos, tendo ocorrido, como visto, em 22.06.1976, 13.10.1978, 26.08.1979, 04.09.1981, 10.08.1983, 08.12.1985 e 20.03.1989, porquanto anteriores a 1989, em nada alterariam o raciocínio explanado na decisão, ao menos quanto ao trabalho urbano depois do exercício em evidência.

Finalmente, sobre o perigo da demora, não há documentação nos autos a demonstrar a precariedade econômica da parte autora. Ao contrário, a promovente encontra-se a receber a mencionada pensão por morte (pesquisa INFBEN - Informações do Benefício, "NB" 0977924424, de 23.10.2014).

Ante o exposto, INDEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA.

Cite-se a autarquia previdenciária para que responda aos termos da presente ação rescisória. Prazo: 30 (trinta) dias.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00030 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0001714-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001714-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR(A) : BENEDITA FRANCISCA DA SILVA
ADVOGADO : SP058428 JORGE LUIZ MELLO DIAS
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00170951420114039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a autora, em 15 (quinze) dias, quanto aos termos da contestação das fls. 252/265.

Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00031 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0036338-02.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036338-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR(A) : ABNER JUNIOR DA SILVA MIRANDA incapaz
ADVOGADO : SP111272 ANTONIO CARLOS DE GOES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 123/1068

REPRESENTANTE : LUANA RAFAELA PEREIRA DA SILVA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : VALDETE PIRES BORGES MIRANDA
ADVOGADO : SP275618 ALINE DORTA DE OLIVEIRA
LITISCONSORTE PASSIVO : CAROLINA CASAGRANDE BORGES MIRANDA incapaz
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
REPRESENTANTE : AMANDA DE MORAES CASAGRANDE
No. ORIG. : 00050605120084036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta por Abner Júnior da Silva Miranda, representado por sua genitora, Luana Rafaela Pereira da Silva, em face da Sra. Valdete Pires Borges Miranda, sua avó, e do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no inciso V do artigo 485 do Código de Processo Civil, visando rescindir a r. sentença proferida pelo MD. Juízo *a quo* da 3ª Vara da 11ª Subseção Judiciária de Marília - SP, nos autos do Processo nº 2008.61.11.005060-5.

A r. sentença rescindenda julgou improcedente o pedido formulado na ação subjacente, que consistia no pagamento das parcelas em atraso devidas, a título de pensão de morte, no período entre a data do óbito de seu genitor (24.12.2004) até a data da concessão do benefício na via administrativa (21.08.2008), sob o argumento de que tal requerimento somente produz efeitos a partir da habilitação.

A parte autora, nascida em 17/02/2005 (fl. 13), alega que, muito embora tenha requerido administrativamente o benefício da pensão por morte somente em 21/08/2008, faz jus ao recebimento dos atrasados desde a data do óbito (24/12/2004), haja vista que os prazos de decadência e de prescrição não correm contra os menores absolutamente incapazes.

Assevera, assim, que o r. julgado violou a literalidade do disposto nos artigos 79, 74, I e 103 da Lei 8.213/91 c.c. os artigos 198, I e 3º, I, ambos do Código Civil brasileiro. Requer, desta feita, a procedência da presente ação, com a rescisão do r. julgado rescindendo e, em novo julgamento, a procedência do pedido de condenação do INSS ao pagamento das parcelas devidas desde a data do óbito, acrescidas de correção monetária desde o vencimento e dos juros moratórios desde a data do pedido administrativo.

A presente ação veio instruída com os documentos das fls. 13/86.

O trânsito em julgado da v. decisão rescindenda ocorreu em 25/11/2009 (fl. 81). A ação rescisória foi ajuizada em 26/11/2010.

Em decisão exarada nas fls. 89/91, foram deferidos os benefícios da Justiça Gratuita à parte autora, tendo o autor sido dispensado do pagamento do depósito prévio.

Citado (fls. 100/102 vº), o INSS contestou a ação (fls. 103/142), alegando, preliminarmente, a necessidade de citação da menor Carolina Casagrande Borges Miranda, nascida em 20/07/2005 (fl. 133), representada por sua genitora, Amanda de Moraes Casagrande, na condição de litisconsorte necessária, uma vez que, desde 20/12/2006, recebe o benefício da pensão por morte instituída pelo genitor do autor, consoante documento das fls. 129/142.

Ainda em preliminar, aduz a ausência de interesse de agir, por considerar que o autor pretende apenas rediscutir o quadro fático-probatório.

Outrossim, assevera a ocorrência da prescrição relativamente às parcelas vencidas anteriormente ao quinquênio que precede o ajuizamento da ação. No mérito, sustenta, em síntese, que a habilitação *tardia*, isto é, quando já deferida a pensão por morte a outro dependente do *de cujus*, produz efeitos somente a partir do respectivo requerimento, a teor do disposto no artigo 76 da Lei nº 8.213/91, inexistindo, portanto, a aventada violação de Lei. Subsidiariamente, em caso de eventual procedência do pedido, requer que seja calculado o valor do débito sobre 50% (cinquenta por cento) da renda mensal do benefício, por se tratar de benefício desdobrado, sendo que os pagamentos deverão ser suportados pela corré Carolina Casagrande Borges Miranda.

Em contestação, a corré Valdete Pires Borges (fls. 143/146) arguiu preliminar de ilegitimidade passiva de parte, uma vez que não teve participação no processo de concessão do benefício de pensão por morte, pois tinha ciência da existência dos netos, filhos do *de cujus*, ainda que não tivessem sido legalmente reconhecidos quando do falecimento deste. Requereu, ainda, a sua exclusão do polo passivo. No mérito, pugnou pela improcedência do pedido.

Em seguida, foram deferidos os benefícios da Justiça Gratuita à corré Valdete Pires Borges (fl. 150).

Houve impugnação da parte autora (fls. 155/157).

Nas fls. 165/170, o INSS peticionou e colacionou documentos, informando que não houve o deferimento de benefício em relação à corré Valdete Pires Borges (ou Valdete Pires Borges Miranda).

Em contestação (fls. 204/216), a corré, Caroline Casagrande Borges de Miranda, representada pela Defensoria Pública da União, alegou a sua ilegitimidade de parte, tendo em vista que não deve arcar com a responsabilidade

pelo pagamento dos atrasados, sendo tal encargo exclusivo do INSS, uma vez que os valores pagos configuram verba alimentar, destinando-se à própria subsistência desta, além de terem sido recebidos de boa-fé. Alega, ainda, a impossibilidade jurídica do pedido e, no mérito, assevera a irrepetibilidade das citadas verbas recebidas. Após, manifestou-se o INSS acerca da contestação (fls. 225/228 vº).

Intimadas regularmente (fl. 230 vº), as partes não manifestaram interesse na produção de provas (fls. 233/234, 235).

Em decisão da fl. 236, o feito foi dado por saneado.

O Ministério Público Federal (fls. 239/244), em manifestação da I. Procuradora Regional da República Dra. Fátima Aparecida de Souza Borghi, manifestou-se, preliminarmente, pela extinção do feito sem resolução do mérito quanto à ré Valdete Pires Borges Miranda, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, bem como pela improcedência da ação rescisória quanto aos demais réus.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, verifico que a E. 3ª Seção de Julgamentos já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do artigo 557 do CPC às ações rescisórias. Nesse sentido, confira-se: AR 201003000272477, de Relatoria do Exmo. Juiz Federal Convocado Carlos Francisco (DJ: 15/04/2011, p. 30), AR 20130300024195-0 de Relatoria da Exma. Des. Fed. Marisa Santos (DJ: 27/01/2014), AR 20100300028797-3 de Relatoria do Exmo. Des. Fed. Toru Yamamoto (DJ: 06/10/2014), dentre inúmeros outros precedentes recentes.

Preliminarmente, compulsando os autos (CNIS das fls. 165/170), verifico que a Sra. Valdete Pires Borges, de fato, não percebeu parcelas do benefício de pensão por morte decorrente do falecimento de seu filho, genitor da parte autora deste feito, razão pela qual acolho a preliminar de ilegitimidade de parte por ela arguida, devendo ser extinta a ação em relação a esta corré, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Outrossim, saliento que a preliminar de carência da ação (ausência de interesse de agir e ilegitimidade de parte) confunde-se com o mérito e com ele será apreciada.

No tocante ao mérito, em sede de juízo rescindendo, dispõe o artigo 485, do CPC, o quanto segue:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

V - violar literal disposição de lei; "

Nas palavras de Nelson Nery Júnior e de Rosa Maria de Andrade Nery, há ofensa a literal disposição de lei na "*decisão de mérito transitada em julgado que não aplicou a lei ou a aplicou incorretamente*" ("*Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*", 10ª edição, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 779, item 18).

Antonio Carlos Marcato, a respeito do tema, ensina que: "*Nesse sentido é que deve ser entendida a expressão violar literal dispositivo de lei. Literal no sentido de flagrante, inequívoco, palmar, evidente. Literal no sentido de que qualquer um que analisar o julgamento terá condições objetivas de que o julgador errou na aplicação da lei.*"

Alega o autor que o r. julgado rescindendo violou a literalidade do disposto nos artigos 79, 74, I e 103 da Lei 8.213/91 c.c. os artigos 198, I e 3º, I, ambos do Código Civil brasileiro.

Compulsando os autos, verifica-se que, segundo o teor da r. sentença rescindenda, o termo inicial do benefício de pensão por morte deve ser fixado na data da habilitação, com fulcro no artigo 76 da Lei nº 8.213/91, ou seja, do requerimento administrativo formulado em 21/08/2008.

Fundamentou, assim, o MD. Juízo *a quo*: "*(...) Note-se que pouco importa o fato de que a paternidade do autor só depois do óbito foi reconhecida. Não lhe era vedado postular, desde o nascimento, o benefício em questão, instruindo seu requerimento com prova que entendesse suficiente. O autor não faz jus, em suma, ao pleiteado.*"

Ocorre que, ao contrário do que restou decidido, não poderia o autor, nascido em 17/02/2005 e, portanto, menor absolutamente incapaz, ter manifestado validamente a sua vontade, sem o fazer por meio de seu representante legal, de modo que não se deve admitir sua penalização pela suposta inércia deste último.

Tanto é assim que, em relação aos menores de 16 (dezesseis) anos, não é aplicável o prazo prescricional previsto no artigo 74 da Lei 8.213/91, consoante se extrai do disposto nos artigos 79 e 103 da Lei 8.213/91, *in verbis*:

"Art. 74. A pensão por morte será devida ao conjunto dos dependentes do segurado que falecer, aposentado ou não, a contar da data:

I - do óbito, quando requerida até 30 (trinta) dias depois deste;"

"Art. 79. Não se aplica o disposto no art. 103 desta Lei ao pensionista menor, incapaz ou ausente, na forma da lei."

"Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação ao segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

Parágrafo único. Prescreve em 5 (cinco) anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Assim, também prevê o artigo 198, inciso I, do Código Civil de 2003 (artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916):

"Art. 198. Também não corre a prescrição:

I - contra os incapazes de que trata o art. 3º;"

Deste modo, a r. sentença rescindenda ao aplicar o disposto no artigo 76 da Lei de Benefícios ao menor absolutamente incapaz, vedando-lhe o recebimento de parcelas anteriores à data de sua habilitação (21.08.2008), afrontou os dispositivos legais acima mencionados, configurando, assim, a hipótese de desconstituição do r. julgado prevista no inciso V do artigo 485 do CPC.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. DEPENDENTE MENOR DE DEZESSEIS ANOS. HABILITAÇÃO POSTERIOR. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. DATA DO ÓBITO. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. O termo inicial do benefício previdenciário pensão por morte, tratando-se de dependente absolutamente incapaz, deve ser fixado na data do óbito do segurado, nos termos da redação original do artigo 74 da Lei 8.213/1991, aplicável ao caso.

2. O recorrente, na condição de menor pensionista do INSS, representado por sua genitora, pretende o pagamento de parcelas em atraso, relativas ao período entre a data do óbito do instituidor do benefício e a data do requerimento administrativo.

3. Consoante jurisprudência prevalente do STJ, comprovada a absoluta incapacidade do requerente, faz ele jus ao pagamento das parcelas vencidas desde a data do óbito do instituidor da pensão.

4. No presente caso, o óbito do segurado ocorreu em 31/1/1994, o benefício pensão por morte foi requerido administrativamente pelo ora recorrente, nascido em 19/8/1994, em 5/1/2001. A avó paterna do recorrente, mãe do instituidor da pensão, recebeu o benefício durante o período de 24/2/1994 a 1º/4/1996. O recorrente nasceu após a morte do segurado e obteve na Justiça o reconhecimento da paternidade, pois sua mãe vivia em união estável com seu pai.

5. Relativamente aos efeitos pretéritos do reconhecimento do direito, não se desconhece que a Segunda Turma indeferiu pedido de retroação dos efeitos do reconhecimento da pensão por morte ao menor dependente, asseverando nos autos do Recurso Especial 1.377.720/SC que, retroagir os efeitos da concessão do benefício causaria prejuízo ao Erário, considerando que a pensão fora paga, anteriormente, a outro dependente. Todavia, no citado julgado, a pensão foi destinada inicialmente a membro do mesmo núcleo familiar, o que não acontece no presente caso, em que a pensão fora paga a avó paterna do recorrente, que não convivia no núcleo familiar, tendo a demora do pedido se dado tão somente em razão da necessidade do reconhecimento em juízo da união estável entre os genitores do recorrente e da paternidade.

6. Recurso especial conhecido e provido.

(REsp 1354689/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/02/2014, DJe 11/03/2014)

Cito, ainda, os seguintes precedentes desta E. Corte Regional: AR nº 0055342020044030000, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.10.2007, DJU. 29.11.2007 e AR nº 0020561-40.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 13.02.2014, DJU. 27/02/2014.

Passo, assim, ao juízo rescisório.

Com relação ao termo inicial do benefício concedido administrativamente, saliento que este deve ser fixado na data do nascimento da parte autora (17/02/2005, fl. 13), tendo o óbito de seu genitor ocorrido há alguns meses antes (24/12/2004, fl. 18), uma vez que a prescrição não corre contra os menores de 16 (dezesseis) anos, a teor do disposto no artigo 198, inciso I, do Código Civil de 2003 (artigo 169, inciso I do Código Civil de 1916).

Segundo já mencionado, trata-se, neste caso, de resguardo de direito de menor impúbere, norma de ordem pública, que não se sujeita a prazo prescricional, nem mesmo a demora na apresentação do requerimento administrativo ou no ajuizamento da demanda pelo representante legal.

Acerca deste tema, destaco os arestos a seguir:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE DOS PAIS. ÓBITO EM 1998. MENOR IMPÚBERE. DEMORA NA NOMEAÇÃO DE TUTOR. TERMO INICIAL. - Na vigência do art. 74 da Lei 8.213/91, com a redação dada pela Lei 9.528/97, o termo inicial da pensão deve ser fixado na data do requerimento administrativo quando este ocorreu após trinta dias da data do óbito. Entretanto, quando a demora ao requerer o benefício é ocasionada por fatores alheios à vontade do autor, menor impúbere, não pode ele ser penalizado, devendo o termo inicial da pensão ser fixado à data do óbito. "In casu", a ultrapassagem do referido prazo deu-se em virtude da demora do Poder Judiciário em nomear tutor legal ao autor, providência esta indispensável para que pudesse ele requerer administrativamente o pensionamento."

(REO 200072020000851, RICARDO TEIXEIRA DO VALLE PEREIRA, TRF4 - QUINTA TURMA, 28/05/2003)
"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO POSTERIOR À LEI 9.528/97.
FILHO MENOR À ÉPOCA DO ÓBITO. TERMO INICIAL DO BENEFÍCIO. CUSTAS E DESPESAS
PROCESSUAIS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. APELAÇÃO DA PARTE AUTORA IMPROVIDA.
APELAÇÃO DO INSS PARCIALMENTE PROVIDA. - Não está sujeita ao duplo grau de jurisdição a sentença em
que a condenação não exceder a 60 salários-mínimos (art. 475, parágrafo 2º, CPC, acrescentando pela Lei nº
10352 de 26/12/2001). - O fato gerador da pensão por morte é o óbito do segurado e a concessão deste benefício
deve levar em conta a legislação vigente à época do óbito. - No que concerne à qualidade de segurado, esta
restou incontroversa, pois a parte autora percebeu a pensão por morte em decorrência do óbito do genitor até
que completou a maioridade. - A condição de filho do falecido encontra-se comprovada, mediante a Certidão de
Nascimento e de Certidão de Óbito, sendo a dependência econômica presumida nos termos do artigo 16 da Lei n.
8.213/91. - **Quanto ao termo inicial do benefício não merece reparo a r. sentença, tendo em vista que à época
do óbito o autor não havia completado 16 anos, sendo considerado menor impúbere, razão pela qual, também,
não corre prescrição contra ele, a teor do art. 79 da Lei nº 8.213/91.** - Eventuais diferenças já pagas
administrativamente deverão ser descontadas por ocasião da execução. - As custas não são devidas tendo em
vista que a autarquia é isenta de seu pagamento e, quanto às despesas processuais, afasta-se da condenação pois
a parte autora é beneficiária da justiça gratuita e nada despendeu a esse título. - Remessa oficial não conhecida.
Apelação da parte autora improvida. Apelação do INSS parcialmente provida."
(APELREE 200503990518494, JUIZA EVA REGINA, TRF3 - SÉTIMA TURMA, 18/11/2009)

No tocante à corrê Caroline Casagrande Borges de Miranda, entendo que não deve ser responsabilizada pelo
pagamento dos valores a que faz jus a parte autora, uma vez que é incabível a restituição das verbas de caráter
alimentar percebidas de boa-fé, em respeito ao princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Neste sentido, é a jurisprudência do conforme Egrégio Superior Tribunal de Justiça, a exemplo do aresto que
transcrevo a seguir:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. CONVERSÃO DO BENEFÍCIO EM URV. VIOLAÇÃO LITERAL A
DISPOSIÇÃO DE LEI. ART. 20 DA LEI Nº 8.880/94. TERMO "NOMINAL". RESTITUIÇÃO DE VALORES
PAGOS. IMPOSSIBILIDADE. NATUREZA ALIMENTAR DO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA
IRREPETIBILIDADE DOS ALIMENTOS. PRECEDENTES.

I - A Terceira Seção já decidiu que a sistemática de conversão dos valores nominais dos benefícios prevista pelo
art. 20 da Lei nº 8.880/94 assegura a irredutibilidade e a preservação do valor real dos benefícios
previdenciários.

II - É indevida a restituição dos valores recebidos a título de conversão da renda mensal do benefício
previdenciário em URV por se tratar de benefício previdenciário, que tem natureza alimentar. Valores sujeitos ao
princípio da irrepetibilidade dos alimentos.

Ação rescisória procedente. Pedido de restituição indeferido."

(STJ - AR 3038/RS, Terceira Seção, Rel. Min. FELIX FISCHER, v.u., DJE 30/06/2008).

Também, nesta Egrégia Terceira Seção, já tive oportunidade de me manifestar pelo indeferimento do pedido de
restituição, quando do julgamento da Ação Rescisória nº 2007.03.00.086240-3, de relatoria da Eminente Juíza
Federal Convocada Giselle França, cuja ementa segue transcrita:

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. SÚMULA 343 STF. NÃO INCIDÊNCIA.
ART. 485, V, CPC. VIOLAÇÃO A DISPOSITIVO DE LEI. OCORRÊNCIA. RESTITUIÇÃO IMPOSSIBILIDADE.
Não há que se falar em incidência da Súmula 343 do STF, quando a questão versar matéria constitucional.
A aplicação de lei posterior a benefícios já concedidos ou cujos requisitos foram implementados anteriormente
ao início de sua vigência, viola o art. 5º, XXXVI, bem assim o art. 195, §5º, ambos da Constituição da República.
Se o direito ao benefício foi adquirido anteriormente à edição da L. 9.032/95, o seu cálculo deve ser efetuado de
acordo com a legislação vigente à época.

Em razão do princípio da irrepetibilidade dos alimentos, não é possível a restituição dos valores pagos a título de
benefício previdenciário, devido ao seu caráter alimentar. Precedentes do STJ.

Ação rescisória provida. Pedido de restituição indeferido."

(j. 09/10/2008, publ. D.E. 10/11/2008)

Saliento, outrossim, que não se trata de propiciar o enriquecimento sem causa, mas sim de, em obediência ao
princípio constitucional da proporcionalidade, render-se aos ditames da dignidade da pessoa humana.

Ademais, em tais circunstâncias, o Instituto tem melhores condições de suportar eventuais prejuízos, que não
podem recair sobre o segurado, hipossuficiente na relação, em razão do caráter alimentar dos benefícios
previdenciários.

Assim, a aplicação da chamada "legalidade positiva", a que se refere o INSS (artigo 115 da Lei nº 8.213/91), não
pode ser aduzida em detrimento dos princípios constitucionais que garantem o direito fundamental à dignidade.

Aponto, aliás, quanto à questão da restituição de valores recebidos nestes mesmos termos, que a própria

Advocacia Geral da União editou, em 09/09/2013, a Súmula 71, pela qual alterou a redação da Súmula 34 da Instituição, estabelecendo: "***É incabível a restituição de valores de caráter alimentar percebidos de boa-fé, por servidor público, em virtude de interpretação errônea, má aplicação da lei ou erro da Administração***".

Observo que, embora se refira especificamente à verba de caráter alimentar, recebida de boa fé por servidor público, a orientação da Advocacia Geral da União, contida na Súmula supracitada, vem ao encontro do que tem sido constantemente defendido por este Relator no sentido de que não cabe a devolução de valores de caráter alimentar recebidos de boa-fé, seja por interpretação equivocada ou má aplicação da Lei, seja por erro da Administração ou do Poder Judiciário.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, **acolho a preliminar de ilegitimidade de parte, suscitada por Valdete Pires Borges Miranda e pelo Ministério Público Federal, para extinguir o feito, sem resolução do mérito, com fulcro no inciso VI do artigo 267 do CPC, apenas em relação à mencionada corrê**, bem como **rejeito as demais preliminares**, e no mérito, **julgo procedente a presente ação rescisória** para, em juízo rescindendo, desconstituir a r. sentença proferida no feito originário com fundamento no art. 485, inciso V, do Código de Processo Civil. Em juízo rescisório, **julgo parcialmente procedente o pedido originário** para condenar o INSS a pagar à parte autora as parcelas devidas a título do benefício de pensão por morte, no período compreendido entre a data de seu nascimento (17/02/2005) até a data da concessão do benefício na via administrativa (21/08/2008). Deixo de condenar corrê Caroline Casagrande Borges Miranda à devolução dos valores por ela recebidos como beneficiária da pensão por morte.

Cumprido esclarecer que a incidência de correção monetária e dos juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 267, de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que alterou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134, de 2010, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à requisição de pequeno valor - RPV.

Condene o INSS, em virtude da sucumbência, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação.

Oficie-se o MM. Juiz Federal da 3ª Vara da 11ª Subseção Judiciária de Marília - SP (Processo n.º 2008.61.11.005060-5), comunicando-lhe o inteiro teor da presente decisão.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas todas as formalidades legais, certificado o trânsito em julgado, remetam-se os presentes autos ao arquivo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00032 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007740-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007740-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : EURIDICE RIBEIRO MARTINS
ADVOGADO : SP117483 VALDEVAN ELOY DE GOIS
No. ORIG. : 2007.03.99.035278-3 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, em decisão.

Cuida-se de ação rescisória em que os pontos controvertidos a serem esclarecidos dizem respeito à ocorrência de

ofensa à coisa julgada, de violação dos artigos 16, I e 74 da Lei 8.213/91, e existência de documento novo, conforme disciplinados nos incisos IV, V e VII do art. 485, do Código de Processo Civil, e, para os devidos esclarecimentos, os autos já contam com todos os elementos necessários à apreciação das insurgências veiculadas no processo, revelando-se desnecessária a dilação probatória e a abertura de prazo para as alegações finais. Dê-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República.

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00033 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027620-11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027620-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : LEISSAKU MONOSSE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP222663 TAIS RODRIGUES DOS SANTOS e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00057230720104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

I. Fls. 251: Indefiro o requerimento de prova pericial formulado pela parte autora, em face do fundamento da demanda rescisória estar lastreado em violação literal à disposição de lei (CPC, ART. 485, V), pelo que é descabido reabrir a dilação probatória para o fim objetivado pelo requerente.

II. Estando o processo em ordem e não havendo nulidades a sanar, abra-se vista, sucessivamente, à autora e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para razões finais, nos termos do art. 493 do CPC c/c o art.199 do Regimento Interno desta E. Corte.

III. Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal para o necessário parecer.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00034 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015720-70.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.015720-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
AUTOR(A) : JOSE VICENTE DA SILVA
ADVOGADO : SP297893 VALDIR JOSE MARQUES
SUCEDIDO : NAIR RODRIGUES DA SILVA falecido
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2005.03.99.046011-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada, em 06/05/2009, por JOSÉ VICENTE DA SILVA e NAIR RODRIGUES DA SILVA, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento nos incisos V e IX do artigo 485 do Código de Processo Civil, visando rescindir a v. decisão monocrática proferida por membro da Nona Turma desta E. Corte Regional, nos autos da Apelação Cível nº 2005.03.99.046011-0 - processo originário nº 1587/03, que tramitou perante a 2ª Vara da Comarca de Atibaia.

A v. decisão rescindenda (fls. 97/103) negou seguimento ao reexame necessário, rejeitou a matéria preliminar de impossibilidade de antecipação dos efeitos da tutela na sentença, bem como deu provimento à apelação do INSS para julgar improcedente o pedido de aposentadoria rural por idade.

O trânsito em julgado do v. acórdão ocorreu em 09/05/2007 (fl. 180).

Sustentam os autores que a v. decisão afronta o disposto no inciso VII do artigo 11 e no inciso III do artigo 26, ambos da Lei nº 8.213/91, uma vez que, em conformidade com tais dispositivos, na qualidade de segurados especiais, não estão sujeitos ao cumprimento da carência para a obtenção da pleiteada *benesse*. Outrossim, argumentam que, mesmo se considerada a necessidade de preenchimento da carência, o desempenho de atividade rural foi demonstrado durante um período demasiadamente superior ao previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91. Asseveram, ademais, que houve o efetivo cumprimento dos requisitos previstos no artigo 39, no §2º do artigo 48 e nos artigos 142 e 143, todos da Lei nº 8.213/91.

Alegam, ainda, que a v. decisão deve ser rescindida com fulcro no § 1º do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil, por padecer de erro de fato, não obstante inapropriadamente denominado "erro material", por entenderem que foi *interpretada erroneamente o conjunto probatório dos autos formado pelas provas material e testemunhal colhidas, ocasionando a má valoração das mesmas (...) sic*.

Pleiteiam a rescisão do julgado, para que seja proferido um novo julgamento, condenando o réu a conceder-lhes a aposentadoria rural por idade, restabelecendo-se os respectivos pagamentos a partir da cessação dos benefícios implantados por força de antecipação da tutela, acrescidos dos consectários legais.

A petição inicial foi instruída com os documentos das fls. 23/182, consistentes em cópias de peças da ação originária.

Recebidos os autos, o feito foi distribuído à relatoria da Excelentíssima Desembargadora Federal Anna Maria Pimentel (fl. 184), que em despacho exarado na fl. 185, concedeu aos autores os benefícios da justiça gratuita. Em referida decisão, a Eminentíssima Desembargadora Federal ainda constatou que o ajuizamento da presente demanda ocorreu dentro do prazo legal, facultando aos autores a emenda da petição inicial, no prazo de 10 (dez) dias, para a juntada de instrumento de mandato com poderes específicos ao ajuizamento do feito rescisório, bem como para a retificação do nome do co-autor para José Vicente da Silva, identificado na procuração da ação subjacente como José Rodrigues da Silva, o que foi oportunamente atendido (fls. 188/197).

Em seguida (fl. 199), foram recebidas a petição da fl. 194 e os documentos que a acompanharam como aditamento da inicial, tendo sido, na mesma ocasião, determinada a citação do INSS.

Citada (fls. 203/204), a Autarquia Previdenciária apresentou a contestação e os documentos acostados nas fls. 207/226. Aduz, preliminarmente, a ocorrência da decadência para a propositura da ação rescisória. Aponta, ainda em preliminar, a carência da ação, por falta de interesse de agir, bem como a inépcia da petição inicial, por ausência da causa de pedir. No mérito, sustenta a inexistência, no presente caso, dos requisitos autorizadores para a propositura da ação rescisória. Requer, assim, a extinção do feito, com fundamento nos artigos 267, IV, e 329, ambos do Código de Processo Civil, ou superadas as preliminares, pleiteia a improcedência da ação.

Sucessivamente, requer seja determinada a compensação entre eventuais parcelas pagas na via administrativa em cumprimento da decisão rescindenda.

Em atenção ao r. despacho da fl. 228, houve a apresentação de réplica nas fls. 231/233.

Devidamente intimadas (fls. 235/236), as partes não demonstraram interesse na produção de provas (fls. 237/239 e fl. 241).

Por força do Ato nº 10.025, de 30 de junho de 2010, o processo foi a mim redistribuído em 08 de julho de 2010, por sucessão (fl. 242).

No despacho exarado na fl. 243, declarou-se saneado o feito, deferindo-se prazo para o oferecimento de razões finais, tendo a parte autora as apresentado nas fls. 245/247 e fls. 248/249, e o INSS nas fls. 256/260 v.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do I. Procurador Regional da República Dr. Alcides Telles Júnior, manifestou-se pelo não conhecimento da ação rescisória e, se conhecida, por sua rejeição (fls. 262/266).

Constatado o falecimento da coautora Nair Rodrigues da Silva, em 27/05/2012, foi determinada a suspensão do feito, nos termos do artigo 43 do CPC (fl. 268), tendo sido homologada a habilitação do viúvo e coautor José Vicente da Silva, segundo decisão das fls. 282/283.

É o relatório.

DECIDO.

Preliminarmente, aduz o INSS a ocorrência da decadência para a propositura da ação rescisória, pois, não obstante os autores terem apresentado a petição inicial dentro do prazo legal estabelecido, a citação da Autarquia se deu após decorrido o prazo decadencial, sendo que, segundo alega, a demora no ato citatório ocorreu em razão de irregularidade da representação processual dos autores, tendo sido determinada a emenda à inicial; ou seja, a demora se deu em razão de fato imputável aos interessados (fls. 207/224).

Compulsando os autos, verifica-se que o trânsito em julgado da r. decisão rescindenda ocorreu em **09/05/2007** (fl. 180).

A ação rescisória foi proposta, por meio de petição protocolizada, via fac-símile, em 06/05/2007, isto é, no transcorrer do biênio decadencial, tendo sido apresentada a original em 11/05/2009 (fl. 15), ou seja, dentro do prazo de 5 (cinco) dias previsto no artigo 2º da Lei 9.800/99.

Por sua vez, os autos foram conclusos ao gabinete da Excelentíssima Desembargadora Anna Pimentel em 26/05/2009 (fl. 184), com a determinação da emenda da petição inicial para a regularização da representação processual, no prazo de 10 (dez) dias por meio de decisão proferida em 06/07/2009 (fl.185), e disponibilizada no Diário Eletrônico em 15/07/2009 (fl. 187).

Em seguida, a parte autora requereu a dilação do prazo por mais 10 (dez) dias para o cumprimento de tal providência, mediante petição protocolizada via fac-símile em 22/07/2009 (fl. 188/189), com a apresentação da original em 24/07/2009 (fls. 190), sendo que tal pedido não foi oportunamente apreciado. No dia imediatamente posterior ao escoamento do prazo impróprio de 10 (dez) dias, em 28/07/2009 (fls. 191/193), via fac-símile, e em 30/07/2009 (fls. 194/197), mediante protocolo das peças originais, a parte autora carrou aos autos o respectivo instrumento de mandato conferindo poderes específicos aos seus patronos, para o ajuizamento da presente ação rescisória.

Referida petição e documentos foram recebidos como aditamento à inicial, tendo sido determinada a citação da Autarquia, mediante despacho proferido em 15/09/2009 (fl. 199).

Logo, no caso em tela, verifica-se que a demora na citação não pode implicar a consumação do prazo decadencial, haja vista que o ajuizamento da demanda se deu dentro do biênio previsto no artigo 495 do CPC, contado do trânsito em julgado da demanda primitiva.

Assim, se a própria Lei Processual faculta às partes ajuizar a ação até o último dia do referido interregno, seria um contrasenso, por outro lado, prejudicar o litigante que se valeu de tal prerrogativa, por exigir que o réu seja citado dentro do mesmo prazo legal, o que, em muitos casos, acarretaria a inviabilidade prática de tal medida.

Nesse sentido, destaco o seguinte precedente que veio a consolidar o atual entendimento do E. Supremo Tribunal Federal acerca deste tema:

EMENTA: PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. PROTOCOLO EM DATA PRÓXIMA AO TÉRMINO DO PRAZO DO ART. 495 DO CPC. DESPACHO ORDINATÓRIO PROFERIDO APÓS O BIÊNIO. DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA. 1. A obtenção do despacho ordinatório para citação dos réus após o prazo do art. 495 do Código de Processo Civil não implica a decadência do direito à rescisão do julgado. 2. Agravo regimental provido.

(STF. AR 1584 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Tribunal Pleno, julgado em 02/02/2006, DJ 02-06-2006 PP-00004 EMENT VOL-02235-01 PP-00040 LEXSTF v. 28, n. 331, 2006, p. 107-114)

Acrescente-se, ainda, que, no caso dos autos, os autores agiram de acordo com a prerrogativa prevista no artigo 37 do CPC, ao intentarem a ação rescisória, mesmo sem procuração específica, a fim de evitar a decadência e o consequente perecimento do direito, tendo, após, carreado aos autos o devido instrumento de mandato.

Ademais, é assente na jurisprudência que o retardamento da citação não deve ser atribuído aos autores da ação rescisória, incidindo na espécie o disposto na Súmula nº 106 do E. STJ:

Súmula 106. Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência. (g.n)

Acerca desta matéria, destaco, ainda, o recente precedente da Terceira Seção de Julgamentos desta E. Corte Regional:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. INÉPCIA DA INICIAL. DECADÊNCIA. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A inicial descreveu os fatos e fundamentos capazes de, por si mesmos, produzir o efeito jurídico pretendido pela autora, a permitir ao réu exercer pleno direito de defesa, encontrando-se em perfeita consonância com os artigos 488 e 282 do Código de Processo Civil.

2. Em consonância com o entendimento consagrado na Súmula n. 401 do C. STJ, não há como considerar o termo inicial da contagem do prazo decadencial distintamente para cada uma das partes, dada a impossibilidade de cindir a coisa julgada.

3. Com efeito, a ação rescisória foi protocolada dentro do biênio decadencial referido no art. 495 do CPC. A citação tardia, no caso, é irrelevante, porquanto ocasionada pela demora decorrente da realização de diligência validamente determinada pelo Relator e cumprida no prazo assinalado, a incidir, na espécie, a diretriz da Súmula n. 106 do Superior Tribunal de Justiça.

4. A preliminar de carência da ação, por tangenciar o mérito, com este será analisada.

5. Não se entrevê erro de fato se houve efetivo pronunciamento judicial sobre o conjunto probatório que acompanhou a demanda originária. Inteligência do § 2º do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil.

6. No caso, a r. decisão rescindenda analisou o conjunto probatório e afastou o início de prova material - consubstanciado na certidão de casamento -, motivada pelas informações obtidas no CNIS, a respeito da atividade urbana do marido, e, ainda, concluiu pela inexistência de documentos comprobatórios de labor rural da postulante após aquele período.

7. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente. Prejudicado o pedido de tutela antecipada.

8. Sem condenação da parte autora em honorários advocatícios, por ser beneficiária da Assistência Judiciária Gratuita."

(TRF3. Processo nº 2009.03.00.015721-2. Relatora: Des. Federal Daldice Santana. DJ: 25/04/2013. Publicado em 02/05/2013. Votação unânime)

Rejeitada a preliminar de decadência, as demais questões preliminares arguidas pelo INSS confundem-se com o mérito, e por isso, com ele serão apreciadas.

Passo, então, à análise do mérito.

No que concerne ao pedido de rescisão do v. acórdão com base em erro de fato, dispõe o inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil que:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa;

§1º Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§2º É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."

Nas palavras de Theotônio Negrão e José Roberto F. Gouveia ("Código de Processo Civil e legislação em vigor", 40ª edição, São Paulo: Saraiva, 2008, p. 629, item 41a), "devem estar presentes os seguintes requisitos para que se possa rescindir sentença por erro de fato: a) a sentença deve estar baseada no erro de fato; b) sobre ele não pode ter havido controvérsia entre as partes, nem sobre ele não pode ter havido pronunciamento judicial; c) que seja aferível pelo exame das provas já constantes dos autos da ação matriz, sendo inadmissível a produção, na rescisória, de novas provas para demonstrá-lo" (STJ-3ª T., REsp 784.166, Min. Castro Filho, j. 13.3.07, DJU 23.4.07).

Alegam os autores que a v. decisão deve ser rescindida com fulcro no § 1º do inciso IX do artigo 485 do Código de Processo Civil, por padecer de erro de fato, não obstante inapropriadamente denominado "erro material", por entenderem que foi interpretado erroneamente o conjunto probatório dos autos formado pelas provas material e testemunhal colhidas, ocasionando a má valoração das mesmas (...) sic

No entanto, observa-se da cópia da ação originária acostada aos autos que houve a efetiva apreciação de todo o conjunto probatório, tendo a E. Relatora, membro da C. 9ª Turma deste E. Tribunal, à época, entendido que a parte autora não teria comprovado o labor rural pelo período legalmente exigido, correspondente à carência prevista no artigo 142 da Lei 8.213/91.

É o que se verifica no seguinte trecho do voto do relator (fls. 101/102):

"(...)

No caso, a autora nasceu em 27/10/1929 (fl. 07) e completou 55 anos de idade em 1984; o autor, por sua vez, nasceu em 07/07/1940 (fl. 08) e completou 60 anos de idade em 2000, necessitando comprovar 60 e 114 meses de atividade rural, respectivamente.

Existente documento apto à constituição do início de prova material, quanto ao trabalho rural como diarista, consubstanciado na certidão de casamento dos autores, lavrada em 25/06/1960, que aponta a profissão do co-autor como "lavrador" (fl. 08).

Entretanto, a prova testemunhal (fls. 47/48) restringe-se a período posterior ao ano de 1984, época em que inexistia início de prova material quanto à qualidade de rurícola. Deste modo, não restou comprovado o trabalho dos autores como rurícolas pelo período de 60 e 114 meses necessários à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, levando-se em conta que a idade mínima exigida foi implementada no ano de 1984 pela co-autora e 2000 pelo co-autor, respectivamente.

Ressalte-se ainda, que o eventual fato da parte autora ter parado de trabalhar antes de completar a idade não seria óbice à percepção da pretendida aposentadoria, uma vez que não é necessário o preenchimento simultâneo

dos requisitos legais. Mesmo a perda da qualidade de segurado não mais possui relevância para concessão do benefício pleiteado, nos termos do artigo 3º, § 1º, da Lei nº 10.666 de 8.5.2003. Cito os precedentes (...)
Assim, embora a autora tenha mais de cinquenta e cinco anos, não restou provado o exercício de atividade rural pelo tempo exigido em lei, devendo ser reformada a sentença.
(...)

Portanto, diante da análise das provas constantes da ação subjacente, não é o caso de se decretar a rescisão do julgado com fundamento no inciso IX do artigo 485 do CPC.

Passo, assim, a analisar o pedido de desconstituição do r. julgado, por violação à literal disposição de lei (artigo 485, inciso V, CPC).

Apesar da petição inicial da ação rescisória não estar redigida dentro da melhor técnica processual, porquanto não deixa muito claro quais os dispositivos legais estariam sendo violados pelo r. aresto, constata-se que faz remissão ao disposto no inciso VII do artigo 11, no inciso III do artigo 26, inciso I do artigo 39, §2º do artigo 48, artigos 142 e 143, todos da Lei nº 8.213/91.

Argumentam os autores que o benefício pleiteado não depende do cumprimento de carência, e mesmo que exigisse tal requisito, o desempenho de atividade rural foi demonstrado durante um período superior ao previsto no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 (60 e 114 meses, respectivamente).

Asseveram, ainda, que "não se exige prova material contemporânea aos fatos alegados, bastando, tão somente, o início de prova material *in casu*, a certidão de casamento dos autores, qualificando o co-autor como lavrador, sendo que a atividade rural dos autores se fez provar pela oitiva das testemunhas (...)" - fl. 07.

Segundo se infere da v. decisão rescindenda já parcialmente transcrita (fls. 97/103), a improcedência do pedido de aposentadoria por idade rural foi amparada nos seguintes fundamentos: (...) **Existente documento apto à constituição do início de prova material**, quanto ao trabalho rural como diarista, consubstanciado na **certidão de casamento dos autores, lavrada em 25/06/1960**, que aponta a profissão do co-autor como "lavrador" (fl. 08).

Entretanto, a prova testemunhal (fls. 47/48) restringe-se a período posterior ao ano de 1984, época em que inexistia início de prova material quanto à qualidade de ruralista. Deste modo, não restou comprovado o trabalho dos autores como rurícolas pelo período de **60 e 114 meses** necessários à concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, levando-se em conta que a idade mínima exigida foi implementada no ano de **1984** pela co-autora e **2000** pelo co-autor, respectivamente (...)

Conforme se verifica, a mencionada v. decisão, interpretando os dispositivos legais sobre o tema, julgou improcedente o pedido de concessão de aposentadoria rural por idade, por entender que, embora existente início de prova material, este se refere à data remota de 1960, não abrangida pela prova testemunhal, já que esta confirma o labor rural dos autores a partir da década de 1980, quando vieram a conhecê-los, segundo se infere dos depoimentos colhidos na ação originária. Por outro lado, entendeu, ainda, a E. Relatora que a ausência de início de prova material após 1984 teria o condão de obstar o reconhecimento do labor rural da parte autora desde então, mesmo diante da prova testemunhal confirmando tal atividade exercida pelos autores, inclusive até a data da audiência realizada na lide primitiva (em meados o ano de 2004).

Isto é, segundo a interpretação contida na v. decisão, apenas haveria comprovação do labor rural da parte autora, caso o início de prova material e a prova testemunhal fossem contemporâneos entre si, abrangendo o período correspondente à carência exigida nos termos dos artigos 142 e 143 da Lei 8.213/91.

Ressalte-se, ainda, que a Eminent Relatora não proferiu qualquer juízo de valor a respeito da prova testemunhal, não tendo sequer adentrado no teor dos citados depoimentos a fim de constatar a sua eventual contradição ou fragilidade.

Com efeito, a concessão da aposentadoria rural por idade exige, a teor do que prevêm os §§ 1º e 2º do artigo 48 da Lei nº 8.213/91, que a parte requerente atenda ao requisito etário de 55 (cinquenta e cinco) anos, se mulher, e 60 (sessenta) anos, se homem. E ainda, que demonstre o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período de carência exigido pela lei (artigos 142 e 143 da Lei nº 8.213/91).

Desta-se, ainda, que o § 3º do artigo 55 da Lei nº 8.213/91 veda a comprovação do tempo de serviço rural com base em prova exclusivamente testemunhal, o que não aconteceu no presente caso.

Desta forma, com a devida vênia, tenho como equivocada a interpretação contida no v. aresto.

Isto porque, conforme já dito, da leitura dos mencionados artigos 48, §1º e 2º, 55, § 3º e 143, da Lei nº 8.213/91, o que se extrai como exigência para a concessão do benefício da aposentadoria rural por idade é a implementação do requisito etário e a demonstração do efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período de carência exigido em lei, demonstração esta que não pode se basear em prova exclusivamente testemunhal.

Não há, no entanto, pela interpretação do texto legal supracitado, a exigência de que, para a comprovação do exercício de atividade rural e, por conseguinte, do preenchimento dos requisitos necessários à concessão do benefício, deva haver a contemporaneidade entre o início da prova material e a prova testemunhal e tampouco de que o início de prova material deva ser contemporâneo ao período de carência.

Claro, portanto, que o entendimento contido no v. acórdão rescindendo não encontra amparo no artigo 143 da Lei nº 8.213/91, tendo extraído, a pretexto de interpretá-lo, exigência não prevista em lei, o que configura a hipótese de rescisão prevista no inciso V do artigo 485 do CPC.

Nas palavras de Nelson Nery Júnior e de Rosa Maria de Andrade Nery, há ofensa a literal disposição de lei na "*decisão de mérito transitada em julgado que não aplicou a lei ou a aplicou incorretamente*" ("*Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*", 10ª edição, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 779, item 18).

Antonio Carlos Marcatto, a respeito do tema, ensina que: "*Nesse sentido é que deve ser entendida a expressão violar literal dispositivo de lei. Literal no sentido de flagrante, inequívoco, palmar, evidente. Literal no sentido de que qualquer um que analisar o julgamento terá condições objetivas de que o julgador errou na aplicação da lei.*"

Ressalte-se, outrossim, que o fato do documento apresentado como início de prova material ser recente ou antigo, por si só, não o desqualifica como princípio de prova.

Na verdade, os documentos, para serem considerados hábeis, não precisam ser contemporâneos aos depoimentos testemunhais, e tampouco ao período de carência exigida pelo artigo 143 da Lei de Benefícios, podendo, inclusive, devidamente corroborados por prova testemunhal, ser anteriores ao período a ser comprovado. Nesse sentido, aliás, já decidi esta Colenda Terceira Seção de Julgamentos, na Ação Rescisória nº 1999.03.00.016813-5 SP, de Relatoria E. Desembargador Federal Sérgio Nascimento, bem como no recente precedente de minha relatoria (AR nº 2000.03.00.053599-9, DJ em 28/11/2013, publicado em 11/12/2013).

A própria jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, conforme se observa do aresto abaixo citado, de relatoria do I. Ministro Hamilton Carvalhido, admitiu que, embora seja necessária a prova da atividade rural no período correspondente à carência do benefício, não se exige que o início de prova material lhe seja contemporâneo, mas sim que haja coerência no conjunto probatório (grifos nossos):

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE.

1. *"A comprovação do tempo de serviço para os efeitos desta Lei, inclusive mediante justificação administrativa ou judicial, conforme o disposto no artigo 108, só produzirá efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento." (artigo 55, parágrafo 3º, da Lei 8.213/91).*

2. *O início de prova material, de acordo com a interpretação sistemática da lei, é aquele feito mediante documentos que comprovem o exercício da atividade nos períodos a serem contados, devendo ser contemporâneos dos fatos a comprovar, indicando, ainda, o período e a função exercida pelo trabalhador.*

3. *Para a obtenção da aposentadoria por idade, o trabalhador rural referido na alínea "a" dos incisos I e IV e nos incisos VI e VII do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, além da idade mínima de 60 anos (homem) e 55 (mulher), deverá comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido (artigo 48 da Lei 8.213/91), sendo prescindível que o início de prova material abranja necessariamente esse período, dès que a prova testemunhal amplie a sua eficácia probatória ao tempo de carência, vale dizer, desde que a prova oral permita a sua vinculação ao tempo de carência.*

4. *A certidão de casamento e o certificado de reservista, onde constam a profissão de lavrador do segurado, constituem-se início razoável de prova documental. Precedentes.*

5. *Agravo regimental improvido.*

(STJ, AGRESP 298272/SP, Sexta Turma, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, DJ de 19/12/2002, p. 462)."

De igual modo, a exigência de complementação da prova material pela prova testemunhal não significa que esta deva se reportar à atividade campesina exercida pelos autores durante todo o interregno desde a data do documento indicando a sua qualidade de rurícola (no presente caso, a certidão de casamento lavrada em 25/06/1960) até data da implementação do requisito etário ou da data do requerimento para a concessão do benefício, bastando que o faça pelo número de meses correspondente à carência, ou seja, 114 meses e 60 meses, respectivamente, para o autor e sua esposa, co-autora, no caso em tela, o que restou efetivamente demonstrado, considerando o conjunto probatório em sua totalidade.

Assim sendo, trazendo o v. acórdão rescindendo entendimento que não se mostra compatível com a Lei de Benefícios, necessário o decreto da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso V do artigo 485 do CPC.

Sobre a rescisão do julgado em caso análogo, convém destacar o recente julgado proferido pelo Eminentíssimo Desembargador Federal Nelson Bernardes, no âmbito da E. Terceira Seção:

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL.

VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. NÃO OCORRÊNCIA. RESCISÓRIA IMPROCEDENTE.

1 - A violação de literal disposição de lei, a autorizar o manejo da ação nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil, é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego inadequado.

2 - A improcedência do pedido de aposentadoria postulado na ação subjacente decorreu do entendimento firmado pela maioria que integrava a Turma julgadora de que os depoimentos testemunhais colhidos durante a respectiva instrução não corroboraram o início de prova material ali existente.

3 - Não há menção no julgado de eventual fragilidade ou superficialidade da prova oral. Nem se cogita da existência de qualquer contradição. O ponto enfocado converge para a circunstância de as testemunhas e a parte não se conhecerem desde a data do seu casamento.

4 - A violação pelo desprezo a uma lei também pode derivar de uma interpretação que não seja condizente com o propósito daquela norma e, por desbordar do razoável, impossibilita o seu cumprimento.

5 - O legislador não impôs qualquer exigência no sentido de que a prova testemunhal necessária para comprovação da atividade rurícola no período imediatamente anterior também fosse contemporânea ao início de prova material estabelecido no art. 55, § 3º, da Lei de Benefícios.

6 - Assim, não cabe ao magistrado, no exercício de sua atividade jurisdicional, interpretar a lei de forma a restringir sua aplicação, exigindo o cumprimento de condições não previstas pelo poder legislativo, sob pena de violar o seu propósito.

7 - O conjunto probatório acostado aos autos restou comprovado o aspecto temporal da atividade rural em observância ao disposto no art. 142 da Lei de Benefícios, inclusive no período imediatamente anterior ao requerimento, pelo que faz jus a autora ao benefício pleiteado.

8 - Ação rescisória procedente. Pedido da ação subjacente procedente. Tutela Antecipada concedida." (TRF 3ª Região, AR 200603000299339, 3ª Seção, por maioria, Relator Desembargador Federal Nelson Bernardes, julgado em 11/04/2013).

Outrossim, em sentido semelhante, em que houve a interpretação equivocada da Lei de Benefícios, interessante citar, ainda, a título ilustrativo, o seguinte precedente:

"AÇÃO RESCISÓRIA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ARTIGO 485, INCISO V. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. EXIGÊNCIA DE PROVA MATERIAL RECENTE. OCORRÊNCIA DE VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI.

- A alegação de carência da ação, por pretender, a parte autora, o reexame dos fatos, diz respeito ao próprio mérito do juízo rescindendo. Rejeição da matéria preliminar.

- Inaplicabilidade da Súmula 343 do Supremo Tribunal Federal à discussão, visto não se tratar de matéria controvertida nos tribunais.

- A rescisória não se confunde com nova instância recursal, exigindo-se que o posicionamento seguido desborde do razoável, agredindo a literalidade ou o propósito da norma.

- Embora a Turma julgadora tenha reconhecido que o documento trazido - certidão de casamento com a qualificação do cônjuge como lavrador - vem sendo admitido como início de prova material para comprovar o labor de trabalhadora rural, houve óbice a sua admissibilidade, no caso concreto, exigindo-se documento mais recente.

- Ocorrência de violação à Lei nº 8.213/91, que exige a comprovação "de atividade rural, ainda que descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, em número de meses idêntico à carência do referido benefício" (art. 143) e início de prova material para comprovação de tempo de serviço, nos termos do artigo 55, §3º, não havendo, contudo, obrigatoriedade de que a prova se refira ao período de carência.

- Em sede de juízo rescisório, a conjunção do início de prova material com a prova testemunhal, ambos meios probatórios juridicamente idôneos, revelou ser harmônica e suficiente a comprovar a atividade rurícola no período de carência a ser considerado para a concessão do benefício pleiteado.

- A avaliação da prova material submete-se ao princípio da livre convicção motivada, tendo-se o rol do artigo 106 da Lei nº 8.213/91 como meramente exemplificativo, não impedindo a apreciação de outros meios de prova. (...)

- Ação rescisória que se julga procedente, reconhecendo a procedência do pedido formulado na demanda originária de aposentadoria por idade rural."

(TRF 3ª Região, AR 00962243420074030000, 3ª Seção, por maioria, Relatora Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, e-DJF3 Judicial 1 Data: 22/09/2011, p. 74).

Destarte, sendo certo que o v. acórdão rescindendo consagra entendimento não compatível com a Lei e com o que vem sendo acolhido pela jurisprudência, afasta-se, inclusive a eventual aplicabilidade da Súmula 343 do STF ao presente caso, impondo-se o decreto da rescisão do r. julgado, com fulcro no inciso V do artigo 485 do CPC.

Adentro, assim, ao juízo rescindendo.

Nos termos da petição inicial, alegam os autores, José Vicente da Silva e sua mulher, Nair Rodrigues da Silva,

nascidos, respectivamente, em 07/07/1940 e 27/10/1929 (fl. 29), que sempre laboraram nos meios rurais, inicialmente, junto com seus genitores, em regime de economia familiar, e após, como diaristas. Como início de prova material da atividade rural exercida, os autores juntaram aos autos a certidão de seu casamento, celebrado em 25/10/1960 (fl. 29), constando a qualificação do autor como lavrador. Todas as testemunhas ouvidas no curso da instrução processual, sob o crivo do contraditório, em audiência realizada em 11/11/2004, afirmaram que os autores sempre trabalharam nas lides rurais durante o período de carência exigido pela legislação previdenciária, conforme se verifica nos depoimentos das fls. 68/69, a seguir transcritos:

A testemunha Otávio Elias Pereira afirmou (fl. 68): *que conhece os autores do sítio de Renato Perino (sic). Afirma que os conhece há 20 anos. Afirma que trabalhou com os autores no sítio do Renato por 20 anos. Afirma que eles ainda estão trabalhando na roça no bairro da Boa Vista. Afirma que plantavam para Renato pepino, vagem e tomate. Afirma que eles eram meeiros de Renato. Afirma que Renato cedia a casa para que eles morassem no local. Afirma que o seu pai também era meeiro de Renato. Afirma que os autores têm quatro filhos, Maria, Sandra, Nil e outra cujo nome não se lembra; (...) afirma que conhece os autores desde quando era criança, estando com 36 anos.*

A testemunha Silvaldo Francisco de Oliveira, por sua vez, afirmou (fl. 69): *que conhece os conhece desde 1981, pois trabalhavam em um sítio ao lado. Afirma que os autores trabalhavam para Renato Perini. Durante 12 anos viu os autores trabalhando na lavoura para Renato Perini, plantando vagem, tomate e pepino. Afirma que eles eram meeiros de Renato. Afirma que trabalhava na propriedade de Paulo César Câmara Martim. Afirma que essas propriedades ficam no bairro Boa Vista. Atualmente eles estão morando num outro sítio no bairro Boa Vista (...)"*

Neste sentido, há de se observar o disposto nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADOR RURAL - PROVA MATERIAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - BENEFÍCIO - CONCESSÃO - CARÊNCIA - INEXIGIBILIDADE.

- *A apresentação de assentamento de registro civil comprovando a qualificação profissional de lavrador ou agricultor do autor, constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.*

- *A falta do preenchimento do período de carência, não representa óbice à concessão do benefício de aposentadoria rural, por idade.*

- *Precedentes.*

- *Recurso conhecido, porém, desprovido."*

(STJ, Quinta Turma, REsp. 332029/SP, Relator Min. Jorge Scartezzini, DJ 18/02/2002, pág. 00480).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. VALORAÇÃO DE PROVA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. EXISTÊNCIA. COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL EM NÚMERO DE MESES EQUIVALENTE À CARÊNCIA DO BENEFÍCIO. DESNECESSIDADE.

(...)

- *A certidão de casamento e o certificado de reservista, onde constam a profissão de lavrador do segurado, constituem-se em início razoável de prova documental. Precedentes.*

- *Agravo regimental improvido.*

(STJ, Sexta Turma, Agresp 298272/SP, Relator Hamilton Carvalhido, DJ 19/12/2002, pg. 462).

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. DOCUMENTO NOVO. CTPS COM REGISTRO DE TRABALHO RURAL.

1 - *A CTPS, com registro de trabalho rural, caracteriza documento novo apto a atestar o início razoável de prova material da atividade rurícola. Precedente desta Corte.*

2 - *Pedido procedente."*

(STJ, Terceira Seção, AR 200000913057 1373/SP, Relator min. Fernando Gonçalves, Rel. acórdão min. Felix Fischer, v. u., DJ 04/06/2001, pg. 57).

Outrossim, é aceitável, como prova da atividade laborativa nas lides rurais, o documento que especifica tal circunstância em relação ao marido, de acordo com entendimento já sedimentado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, como confirmam os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. DOCUMENTO NOVO. PREVIDENCIÁRIO. RURÍCOLA. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CERTIDÃO DE CASAMENTO.

1. *A certidão de casamento, da qual conste a profissão do marido da Autora como lavrador, vale como início de prova material.*

2. *Rescisória julgada procedente para rescindir o acórdão atacado e restabelecer as decisões proferidas nas*

instâncias ordinárias."

(STJ, AR 888/SP, Rel. Min. Edson Vidigal DJ 12.11.01, pag. 125.)

"PREVIDENCIÁRIO - RECURSO ESPECIAL - APOSENTADORIA POR IDADE - RURÍCOLA - PROVA DOCUMENTAL - CERTIDÃO DE CASAMENTO - CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADA - ART. 255 E PARÁGRAFOS DO RISTJ - PRECEDENTES.

1. Na esteira de sólida jurisprudência da 3a. Seção (cf. EREsp nºs 176.089/SP e 242.798/SP), afasta-se a incidência da Súmula 07/STJ para conhecer do recurso. A qualificação profissional de lavrador do marido, constante dos assentamentos de registro civil, é extensível à esposa, e constitui indício aceitável de prova material do exercício da atividade rural.

2. (...)

3. Precedentes desta Corte.

4. Recurso parcialmente conhecido e nessa parte provido."

(STJ, Quinta Turma, Resp 410281/PR, Rel. Min. Jorge Scartezzini, DJ: 03/02/03 pag. 344).

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. CERTIDÃO DE CASAMENTO DE MARIDO LAVRADOR. CATEGORIA EXTENSIVA À ESPOSA. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. A comprovação da atividade laborativa do rurícola deve-se dar com o início de prova material, ainda que constituída por dados do registro civil, como certidão de casamento onde marido aparece como lavrador, qualificação extensível à esposa.

2. A Lei não exige que o início de prova material se refira precisamente ao período de carência do art. 143 da Lei n.º 8.213/91, servindo apenas para corroborar a prova testemunhal presente nos autos.

3. Recurso especial desprovido."

(STJ, Quinta Turma, Resp. 495332/RN, Rel. Min. Laurita Vaz DJ 02.06.03, pag. 346.)

Ademais, vale ressaltar que o documento em nome do marido é extensível à esposa não somente no caso de trabalho exercido em regime de economia familiar, mas sim, em todas as hipóteses elencadas no artigo 11, VII da Lei n.º 8213/91, sendo tal entendimento cristalizado pela Súmula n. 6 da Turma de Uniformização dos Juizados Especiais Federais, no sentido de que: "A certidão de casamento ou outro documento idôneo que evidencie a condição de trabalhador rural do cônjuge constitui início razoável de prova material da atividade de rurícola.", destarte, sem ressalvas.

Outrossim, ressalte-se que é infundada a alegação de que é necessária a demonstração do recolhimento de contribuições previdenciárias ou de que a parte deve indenizar o Instituto com o pagamento das contribuições correspondentes ao período trabalhado que está a comprovar, posto que, para a concessão do benefício ora pleiteado, o que se exige é a comprovação do exercício de atividade rural, conforme determinam os artigos 39, I e 143 da Lei n.º 8.213/91.

Assim, tem-se como suficientemente comprovado o exercício da atividade rural, ainda que de forma descontínua, pelo período igual ou até superior ao número de meses correspondentes à carência do benefício requerido (artigo 143 da Lei n.º 8.213/91).

Sobre a necessidade de tal período ser imediatamente anterior ao requerimento do benefício, pondero que essa exigência legal não há de ser tomada literalmente, mas sim temperada com bom senso e moderação, em face da dura realidade dos trabalhadores rurais, dado o caráter eminentemente social do benefício previdenciário requerido. Com efeito, é muito comum o abandono de trabalho rural finda a capacidade laborativa do colono, disso se originando o inevitável lapso temporal entre o término da atividade rural e o pleito administrativo ou judicial do benefício.

Destarte, restando comprovado o implemento de todos os requisitos necessários, cada um dos autores faz jus à percepção do benefício de aposentadoria por idade, no valor de um salário mínimo.

O termo inicial do benefício deve ser fixado na data da citação na ação originária (12/03/2004, fl. 45).

Ressalte-se que, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, verifiquei constar que, por força de antecipação da tutela concedida na sentença da ação originária, o benefício da aposentadoria por idade rural, foi implantado, para cada um dos autores, a partir de 05/05/2005, segundo também demonstra o ofício acostado na fl. 88 dos presentes autos, sendo que, ao que consta, as respectivas aposentadorias foram cessadas em 24/11/2009, em decorrência da decisão rescindenda. Consta, ainda, nos dados extraídos do Sistema DataPrev, que os autores passaram a receber o benefício de amparo social ao idoso, respectivamente, a partir de 25/05/2010 e de 26/05/2010, o qual se encontra ativo em relação ao autor até a presente data, tendo sido cessado em relação à co-autora, em decorrência de seu óbito, em 27/05/2012.

Cumprido esclarecer que a incidência de correção monetária e juros de mora sobre os valores em atraso deve seguir o disposto na Resolução n.º 267, de 2013, do Conselho da Justiça Federal, que alterou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134, de 2010, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, sendo que os juros de mora são devidos a partir da citação, de forma global para as parcelas anteriores a tal ato processual e de forma decrescente para as parcelas posteriores até a data da conta de liquidação, que der origem ao precatório ou à

requisição de pequeno valor - RPV.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **rejeito a preliminar de decadência**, e tratando as demais preliminares arguidas de matérias de mérito, **julgo procedente a ação rescisória**, com fulcro no inciso V do artigo 485 do CPC, e, proferindo novo julgamento da ação originária, **julgo procedente o pedido nela formulado**, condenando o INSS a conceder a aposentadoria rural por idade em favor de cada um dos autores, no valor de um salário mínimo, a partir da citação na ação originária (12/03/2004), com o pagamento dos atrasados nos termos deste voto, compensados os valores já recebidos a título da mesma aposentadoria, bem como em decorrência da percepção do benefício de amparo ao idoso, nos termos deste voto.

Condeno o INSS, em virtude da sucumbência, ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, compreendendo as prestações vencidas desde a data de início do benefício (12/03/2004) até a data do presente julgamento.

Determino a expedição de ofício ao INSS, com os documentos necessários, para que restabeleça, de imediato, em favor do autor JOSÉ VICENTE DA SILVA, o benefício de aposentadoria rural por idade, a partir da data de sua cessação, no valor de um salário-mínimo, nos termos do *caput* do artigo 461 do Código de Processo Civil, fazendo cessar, simultaneamente o benefício assistencial em manutenção, devendo, ainda, ser observado o disposto no §4º do artigo 20 da Lei nº 8.742/93, quando da apuração dos atrasados.

No que concerne à coautora, resta garantido aos seus sucessores o direito de executar, oportunamente, as parcelas devidas e não pagas em decorrência da concessão do benefício de aposentadoria rural por idade, nos termos deste voto, observadas as parcelas vencidas até a data de seu óbito, bem como a possibilidade de recebimento do benefício da pensão por morte.

Determino, outrossim, a expedição de ofício ao MD. Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Atibaia/SP (Processo nº 1587/03), encaminhando-se cópia da presente decisão, para as providências cabíveis.

Cumpridas todas as formalidades legais, certificado o trânsito em julgado, remetam-se os presentes autos ao arquivo.

Cumpra-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00035 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0021646-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021646-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
AUTOR(A) : CLAYTON HERNANDES
ADVOGADO : SP115723 MARCIO ROBERTO PINTO PEREIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00008817420134039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Conforme entendimento desta 3ª Seção, estendo à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita concedidos na demanda subjacente e, por conseguinte, a dispensa do depósito prévio previsto no art. 488, II, do CPC.

Cite-se o réu para responder, no prazo de 30 dias.

Intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00036 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015667-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015667-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AUTOR(A) : LUCI DOS SANTOS BERNARDO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067777120114036183 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Recebo a petição de fls. 113 como emenda à inicial.

Cuida-se de ação rescisória ajuizada por Luci dos Santos Bernardo, com fulcro no art. 485, V (violação a literal disposição de lei), do CPC, em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando desconstituir a r. decisão monocrática, reproduzida a fls. 95/100, que manteve a improcedência do pedido de desaposentação. Aduz a demandante a necessidade de rescisão do julgado, por violação a dispositivos de lei, tendo em vista a decisão do E. Superior Tribunal de Justiça que, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1334488, submetido à sistemática do artigo 543-C, do CPC, reconheceu o direito à desaposentação.

Pede a desconstituição do *decisum*, com o reconhecimento do direito à desaposentação. Requer os benefícios da justiça gratuita.

Consigno, por oportuno, inexistir requerimento de antecipação dos efeitos da tutela de mérito.

Concedo à demandante os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita, nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/50, ficando dispensada do depósito prévio exigido pelo artigo 488, II, do CPC.

Processse-se a ação, citando-se o réu para que a conteste, no prazo de 30 (trinta) dias, a teor do que dispõe o artigo 491 do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00037 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0002575-64.2011.4.03.6114/SP

2011.61.14.002575-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : JOSE CLAUDIO FRANCO
ADVOGADO : SP047342 MARIA APARECIDA VERZEGNASSI GINEZ e outro
No. ORIG. : 00025756420114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face do v. acórdão das fls. 115/115 vº, proferido pela Nona Turma desta Egrégia Corte Regional que, por maioria, manteve o teor da r. decisão monocrática quanto à procedência do pedido de reajustamento do benefício da parte autora pelos índices aplicados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03, dando parcial provimento ao agravo apenas para reconhecer a prescrição

quinquenal das parcelas vencidas, nos termos do voto do Exmo. Relator Desembargador Federal Souza Ribeiro, com quem votou o Exmo. Juiz Federal Convocado Fernando Gonçalves.

Vencido, o Exmo. Juiz Federal em auxílio Rodrigo Zacharias dava provimento ao agravo do INSS e, em novo julgamento, negava provimento à apelação da parte autora, para julgar improcedente o seu pedido.

Inconformado, o INSS opôs, nas fls. 128/130, embargos infringentes em face do mencionado v. aresto, com fundamento no voto vencido, sustentando a improcedência do pleito de revisão da renda mensal do benefício de aposentadoria especial de titularidade da parte autora (NB 085.800.269-8), concedido em 02/02/1989, ou seja, durante o período do "buraco negro", pela aplicação dos reajustes decorrentes dos novos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003.

Com contrarrazões (fls. 133/135), subiram os autos a esta E. Corte Regional.

O processo foi a mim redistribuído, nos termos do § 2º do artigo 260 do RITRF - 3ª Região (fl. 136).

É o relatório.

DECIDO.

No que tange aos embargos infringentes, dispõe o Código de Processo Civil em seu artigo 530: "Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência".

Presentes os requisitos de admissibilidade do recurso, passo à análise da controvérsia que ensejou os presentes embargos.

No caso concreto, a divergência consiste no reconhecimento ou não do direito da parte autora ter revisto o valor de seu benefício, a partir da concessão, pela incorporação da diferença percentual entre a média dos salários-de-contribuição e o teto fixado, de forma que o valor reajustado não supere o limite máximo do salário-de-contribuição vigente na competência em que ocorrer o reajuste, em conformidade com o artigo 26 da Lei n. 8.870/94; artigo 21, § 3º da Lei n. 8.880/94 e artigo 35 do Decreto n. 3.048/99.

O voto condutor do julgamento, proferido pelo Exmo. Desembargador Federal Souza Ribeiro, reconhece o direito à observância dos novos valores tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03 no reajustamento da renda mensal do benefício de titularidade da parte autora, cuja data de início se deu anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e que sofreu limitação em seu valor pelas regras legais de concessão de proventos, consoante se observa do trecho abaixo transcrito:

"(...) Inicialmente, deve ser reconhecida a prescrição quinquenal na hipótese dos autos, nos termos do artigo 103, da Lei nº 8.213/91, que prevê a prescrição das parcelas devidas em atraso antes do quinquênio anterior ao ajuizamento da demanda.

No tocante ao mérito, o agravo interposto não merece acolhimento.

Ademais, não deve prosperar a alegação da autarquia de que os benefícios concedidos no período do "buraco negro" não estão sujeitos à readequação aos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais 20/98 e 41/03, conforme entendimento jurisprudencial a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003. DECADÊNCIA. INAPLICABILIDADE I - A extensão do disposto no art. 103 da LBPS aos casos de reajustamento de proventos é indevida, uma vez que a parte autora pretende aplicação de normas supervenientes à data da concessão da benesse.

II - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

III - Considerando que o benefício da parte autora, concedido no período denominado "buraco negro", foi limitado ao teto máximo do salário-de-contribuição, o demandante faz jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

IV - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(ApelReex nº 0011675-30.2011.4.03.6183, Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, DJF3 CJI DATA: 04/12/2013)

Considerando que as razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que ausente qualquer ilegalidade ou abuso de poder, submeto o seu teor à apreciação deste colegiado:

"Trata-se de apelação cível interposta pela parte autora contra sentença que julgou improcedente o pedido de revisão da renda mensal de seu benefício previdenciário, com a aplicação dos reajustes determinados pelas Emendas Constitucionais nºs 20/98 e 41/03.

Em sua apelação a parte autora reitera o pedido constante na exordial.

Subiram os autos a esta corte.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Sobre o tema, destaco que as Emendas Constitucionais n.ºs 20, de 16/12/1998 e 41, de 31/12/2003, reajustaram o teto máximo do valor dos benefícios do Regime Geral da Previdência Social, com a seguinte redação:

(...)

Com tal sistemática, a controvérsia instaurada entre os segurados e a Autarquia, no tocante à interpretação das respectivas emendas, restou pacificada pelo Supremo Tribunal Federal, em razão do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354, em sede de Repercussão Geral, que decidiu pela aplicação imediata das regras determinadas no artigo 14 da Emenda Constitucional n.º 20/98, bem como do artigo 5.º, da Emenda Constitucional n.º 41/03, aos benefícios que tenham sofrido limitação no teto, no momento do cálculo da renda mensal inicial, senão vejamos:

(...)

Nesse contexto, devem ser observados os novos valores tetos determinados pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03, reajustando as rendas mensais dos benefícios previdenciários, cujas datas de início se deram anteriormente à promulgação das referidas normas constitucionais e, que sofreram limitação em seu valor pelas regras legais de concessão dos proventos.

No caso em tela, observo que o benefício da parte autora sofreu referida limitação, fazendo jus à aplicação dos reajustes determinados pelos novos tetos constitucionais acima expostos, merecendo reforma a r. sentença, com a total procedência do pedido.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei n.º 6.899, de 08.4.1981 (Súmula n.º 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula n.º 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n.º 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei n.º 11.960, de 29.06.2009 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5.º, que deu nova redação ao art. 1.º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula n.º 111 do Superior Tribunal de Justiça.

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis n.ºs 9.289/96 e 8.620/93), exceto custas e despesas eventualmente despendidas pela parte autora.

Posto isso, com fundamento no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação da parte autora**, determinando o reajuste de seu benefício pelos índices aplicados pelas Emendas Constitucionais n.ºs 20/98 e 41/03. Consectários legais conforme fundamentação supra (...) (g.n.)

É de se lembrar que o escopo do agravo previsto no art. 557 do Código de Processo Civil não permite seu manejo para a repetição das alegações suscitadas ao longo do 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 manifestou não é motivo para a sua interposição. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte:

"AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO- DOENÇA - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1.º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. agravo legal improvido.

(AC 2010.03.99.011594-2, TRF3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJE 28/02/2012)"

Posto isso, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** ao agravo legal, apenas para reconhecer a prescrição quinquenal parcelar."

O voto vencido, por outro lado, não reconhece o direito à revisão pleiteada pela parte autora, sob o fundamento de que, não obstante a possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da EC n.º 20/98 e do artigo 5.º da EC n.º 41/2003 aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados nos termos do acórdão prolatado no julgamento do RE 564.354-9, Sergipe, Rel. Ministra Carmen Lucia, DJe 15/2/2011, a referida decisão não se aplica ao presente caso, uma vez que atinge apenas os benefícios concedidos no período entre 5/4/1991 (início da vigência da Lei n.º 8.213/91) a 1/1/2004 (início de vigência da EC n.º 41/2003), o que não é o caso dos autos, tendo em vista que o benefício da parte autora possui DIB em 02/02/1989 (fl. 34). É o que se constata a seguir (fls. 121/122):

"(...)

Em que pesem os fundamentos expostos no r. voto de folhas 113/115vº, ousou divergir e, a seguir, fundamento: Trata-se de ação previdenciária na qual a parte autora busca a revisão de seu benefício de aposentadoria, mediante a aplicação dos limitadores estipulados nas Emendas n. 20/98 e n. 41/2003.

A questão não comporta digressões, pois, em recente decisão, o STF entendeu pela possibilidade de aplicação imediata do artigo 14 da ec n. 20/1998 e do artigo 5º da ec n. 41/2003 aos benefícios limitados aos tetos anteriormente estipulados:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003, DIREITO INTERTEMPORAL. ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação constitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção do ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução da controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência de retroatividade constitucionalmente vedada.

Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/98 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados ao teto do regime geral da previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

Negado provimento ao recurso extraordinário."

(RE 564.354-Sergipe, Rel. Min. Carmen Lúcia, DJe 15/2/2011).

Contudo, essa decisão não se aplica ao benefício em questão, pois tal decisão apenas atinge os benefícios concedidos entre 5/4/1991 (início da vigência da Lei n. 8.213/91) a 1/1/2004 (início da vigência da Emenda Constitucional n. 41/2003), não se aplicando ao caso do autor, ora recorrente.

Vejamos, o autor teve a sua aposentadoria especial concedida em 02/02/1989 (fl. 14,29).

Nesse sentido, transcrevo decisão da Nona Turma desta Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DO BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO DO TETO. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. ec s. 20/1998 E 41/2003.

I - O STF decidiu pela possibilidade de aplicação imediata do art. 14 da ec. 20/1998 e do art. 5º da ec. 41/2003 àqueles que percebem seus benefícios com base em limitador anterior, levando-se em conta os salários de contribuição que foram utilizados para os cálculos iniciais.

II - Somente os benefícios concedidos entre 05/04/1991 (início da vigência da Lei 8.213/91) e 1º/01/2004 (início da vigência da ec 41/2003), que tiveram a sua RMI limitada ao teto, é que devem ser revisados para observar o novo teto constitucional.

III - Agravo Regimental a que se nega provimento."

(Agravo Regimental em AC 0009125-96.2010.4.03.6183, relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, Nona Turma, julgamento em 15/08/2011).

Assim, deve ser mantida a sentença recorrida.

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento ao agravo legal e, em novo julgamento, nego provimento à apelação."

Do exposto, entendo correta a orientação fixada no voto condutor.

Passo, então, à análise da questão.

Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora a procedência da ação condenando o INSS a: "a) rever o valor do (s) benefício (s) do (a) (s) autor (es), a partir da concessão de forma a incorporar a diferença percentual entre a média dos salários de contribuição e limite máximo fixado, observando que o valor reajustado não supere o limite máximo do salário de contribuição, vigente na competência em que ocorrer o reajuste, tudo conforme artigo 26, da Lei n. 8870/94 e artigo 21, §3º da Lei n. 8.880/94 e artigo 35 do Decreto n. 3.048/99; b) revisar o valor do benefício de forma a estabelecer o salário-de-benefício de acordo com os novos limites dos tetos estabelecidos pelas Emendas Constitucionais n. 20/98 e 41/03, incorporando as diferenças encontradas nas prestações vincendas em prazo estabelecido pelo D. Juízo, sob as penas da lei (...)"

Acerca deste tema, cumpre ressaltar que o Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 564.354/SE, realizado em 08-09-2010, decidiu pela possibilidade de aplicação dos tetos previstos nas Emendas Constitucionais nº 20/1998 e nº 41/2003 aos benefícios previdenciários concedidos anteriormente a tais normas, por meio da readequação dos valores percebidos aos novos tetos.

Nesse sentido, foi proferido o v. acórdão com o seguinte teor:

"DIREITOS CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO DE BENEFÍCIO. ALTERAÇÃO NO TETO DOS BENEFÍCIOS DO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. REFLEXOS NOS BENEFÍCIOS CONCEDIDOS ANTES DA ALTERAÇÃO. EMENDAS CONSTITUCIONAIS N. 20/1998 E 41/2003. DIREITO INTERTEMPORAL: ATO JURÍDICO PERFEITO. NECESSIDADE DE INTERPRETAÇÃO DA LEI INFRACONSTITUCIONAL. AUSÊNCIA DE OFENSA AO PRINCÍPIO DA IRRETROATIVIDADE DAS LEIS. RECURSO EXTRAORDINÁRIO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Há pelo menos duas situações jurídicas em que a atuação do Supremo Tribunal Federal como guardião da Constituição da República demanda interpretação da legislação infraconstitucional: a primeira respeita ao exercício do controle de constitucionalidade das normas, pois não se declara a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de uma lei sem antes entendê-la; a segunda, que se dá na espécie, decorre da garantia constitucional da proteção ao ato jurídico perfeito contra lei superveniente, pois a solução de controvérsia sob essa perspectiva pressupõe sejam interpretadas as leis postas em conflito e determinados os seus alcances para se dizer da existência ou ausência da retroatividade constitucionalmente vedada.

2. Não ofende o ato jurídico perfeito a aplicação imediata do art. 14 da Emenda Constitucional n. 20/1998 e do art. 5º da Emenda Constitucional n. 41/2003 aos benefícios previdenciários limitados a teto do regime geral de previdência estabelecido antes da vigência dessas normas, de modo a que passem a observar o novo teto constitucional.

3. Negado provimento ao recurso extraordinário."

(STF, RE 564.354/SE, Rel. Ministra Carmen Lúcia, DJE 15/02/2011)

Para melhor compreensão da temática, a decisão que originou o recurso extraordinário supra, proferida pela Turma Recursal da Seção Judiciária do Estado de Sergipe (Processo nº 2006.85.00.504903-4), apresentou a questão de forma clara e didática, tendo em vista a complexidade da matéria, *in verbis*:

"Este dispositivo, entretanto, não determinou um reajuste automático nos benefícios concedidos anteriormente à sua vigência, mas tão somente modificou o chamado "teto" dos valores dos benefícios do RGPS. Com isso, não se pode dizer que os benefícios em manutenção devam ser reajustados automaticamente com o mesmo coeficiente de proporcionalidade. O reajuste do benefício percebido deve ser feito segundo os índices estabelecidos legalmente, conforme afirmado pelo INSS em sua peça de defesa. Compulsando os autos, contudo, verifica-se que não é essa a pretensão do autor na presente ação. Não pretende este ver reajustado seu benefício e tampouco ver mantido o coeficiente de proporcionalidade entre o benefício percebido e o limite máximo para ele estipulado. Em verdade, aspira o autor à continuidade dos reajustes de seu benefício de acordo com os índices oficiais, legalmente fixados, mas limitado ao valor do benefício, a partir de EC nº. 20/98, ao "teto" por ela fixado e não mais ao "teto" vigente antes da referida Emenda, como manteve o órgão previdenciário. Razão lhe assiste."

Assim sendo, os efeitos financeiros decorrentes da readequação dos tetos constitucionais devem sobrevir apenas para os benefícios previdenciários que sofreram limitação do teto previsto na legislação previdenciária à época da publicação das Emendas citadas.

No presente caso, verifica-se que a parte autora teve o seu benefício concedido no período denominado "buraco negro", o que resultou na revisão da RMI nos termos preceituados no artigo 144 da Lei nº 8.213/91.

Constatou-se, ainda, que o salário-de-benefício da parte autora foi limitado ao teto legal, sendo, portanto, atingido pelos efeitos do julgamento do Recurso Extraordinário 564.354/SE.

Assim sendo, a parte autora faz jus à revisão de seu benefício através da aplicação da readequação dos tetos constitucionais previstos nas Emendas n.º 20/1998 e 41/2003.

Nesse sentido, esta Egrégia Corte Regional, igualmente passou a se orientar, conforme se verifica nas seguintes decisões:

"PREVIDENCIÁRIO. REVISÃO. RENDA MENSAL INICIAL. TETO. READEQUAÇÃO. EC Nº 20/98 E 41/03.

- Sentença prolatada com fundamento em jurisprudência do plenário do Supremo Tribunal Federal. Reexame necessário dispensado. Art. 475, § 3º, do Código de Processo Civil.

- Sentença não submetida a reexame necessário. Cabimento em virtude de ser impossível estimar o quantum debeat em valor inferior ou igual a 60 (sessenta) salários mínimos. Art. 475, § 2º, do Código de Processo Civil. Remessa oficial tida por interposta.

- Aposentadoria por tempo de serviço concedida em 02.08.1990, ou seja, em data anterior a janeiro de 2004.

- A revisão realizada administrativamente na forma do artigo 144 da Lei de Benefícios (buraco negro) garantiu a seus titulares o direito ao recálculo da renda mensal e aos reajustes nos termos estabelecidos pela Lei nº 8.213/91. Não prejudica a pretensão do autor de ver aplicada a majoração do valor do teto dos benefícios previdenciários prevista nas EC n.ºs 20/98 e 41/03.

- Falta de interesse de agir rejeitada.

- O prazo decadencial previsto no artigo 103, caput, da Lei nº 8.213/91, aplica-se às situações em que o segurado pretende a revisão do ato de concessão do benefício, e não reajuste de benefício em manutenção, incidindo, contudo, a prescrição quinquenal.

- Apelação conhecida parcialmente. Prescrição quinquenal reconhecida em sentença.

- A aplicação do artigo 14 da EC nº 20/98 e do artigo 5º da EC nº 41/03, nos termos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal, não ofende o ato jurídico perfeito, uma vez que inexistente aumento ou reajuste, mas readequação dos valores ao novo teto.

- Hipótese em que o salário-de-benefício foi limitado ao teto, conforme carta de concessão encartada nos autos. Direito à revisão almejada reconhecido.

- Matéria preliminar rejeitada. Apelação a que se nega provimento."

(TRF 3ª Região, Oitava Turma, AC 1854842, Relatora Des. Therezinha Cazerta, DJ 07/10/2013)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. READEQUAÇÃO DE BENEFÍCIO. TETOS DAS EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/03. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O entendimento firmado pelo E. STF, no julgamento do RE 564354-9/SE, é no sentido de que o teto do salário-de-contribuição é elemento externo à estrutura jurídica dos benefícios previdenciários, de modo que a adequação aos novos limites das EC 20/98 e EC 41/03 importa em alteração da renda mensal do benefício, e não modificação do ato de concessão.

2. Não cuidam os autos de revisão do benefício concedido no "buraco negro", mas de incorporação do excedente do salário-de-benefício definido na DIB, toda vez que o teto do salário-de-contribuição for majorado.

3. Não foi concedido aumento ao segurado, mas reconhecido o direito de ter o valor de seu benefício calculado com base em limitador mais alto, fixado por norma constitucional emendada.

4. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, Décima Turma, ApelReex 1825083, Relator Des. Baptista Pereira, DJ 26/11/2013)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. RECÁLCULO DA RENDA MENSAL INICIAL. EMENDAS CONSTITUCIONAIS 20/98 E 41/2003.

I - O E. STF, no julgamento do RE 564354/SE, entendeu ser possível a readequação dos benefícios aos novos tetos constitucionais previstos nas Emendas 20/98 e 41/03, considerando o salário de benefício apurado à época da concessão administrativa.

II - Considerando que no caso dos autos, os benefícios dos autores, concedidos no período denominado "buraco negro", foram limitados ao teto máximo do salário-de-contribuição, conforme se depreende dos documentos acostados aos autos, os demandantes fazem jus às diferenças decorrentes da aplicação dos tetos das Emendas 20 e 41, por meio da evolução de seus salários de benefícios pelos índices oficiais de reajuste dos benefícios previdenciários.

III - Agravo do INSS improvido (art. 557, § 1º, do CPC)."

(TRF 3ª Região, Décima Turma, AC 1918377, Relator Des. Sérgio Nascimento, DJ 14/01/2014)

Assim, superado o referido limite legal, o segurado faz jus às diferenças existentes, respeitando-se o novo teto imposto pelas Emendas, conquanto a forma de apuração de tais diferenças não deva obedecer ao disposto nas Leis nº 8.870/94 e 8.880/94, tendo em vista que as referidas normas incidem apenas sobre os benefícios concedidos após a vigência da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, para a hipótese do benefício em tela, deverá ser considerada a evolução do valor integral do salário-de-benefício, revisado nos termos do artigo 144 da Lei nº 8.213/91, sem a aplicação de limitação legal, com o intuito de se verificar se o benefício superaria ou não os valores dos tetos legais no momento em que as Emendas n.º 20/1998 e n.º 41/2003 aumentaram nominalmente os referidos tetos.

Deste modo, uma vez que as questões de direito envolvidas no presente caso encontram respaldo em jurisprudência predominante dos Tribunais Superiores, é plenamente cabível o presente julgamento com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, a seguir em destaque:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

§ 1º A- Se a decisão estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso.

Isto posto, nos termos do caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego provimento aos embargos infringentes.**

Deixo de condenar o vencido ao pagamento de honorários advocatícios, por ser beneficiário da Justiça Gratuita. Comunique-se o D. Juízo a quo.

Oportunamente, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Cumpridas todas as formalidades legais, remetam-se os presentes autos à vara de origem após o decurso do prazo recursal.

Cumpra-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00038 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000473-93.2002.4.03.0000/SP

2002.03.00.000473-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP159103 SIMONE GOMES AVERSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : JOSE CEPAN KOVALEWSKI
ADVOGADO : SP160956 JULIANA BATISTA
No. ORIG. : 1999.03.99.032543-4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 08/01/2002 pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no art. 485, V (violação à literal disposição de lei), do CPC, em face de José Cepan Kovalewski, objetivando rescindir o v. acórdão proferido pela Segunda Turma desta E. Corte (fls. 45/50), nos autos do processo nº 1999.03.99.032543-4, que negou provimento à apelação da Autarquia e à remessa oficial, para julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

O INSS alega, em síntese, que o julgado rescindendo incorreu em violação aos artigos 55, §2º, e 142 da Lei nº 8.213/91, uma vez que concedeu a aposentadoria por tempo de serviço/contribuição à parte ré mesmo sem que esta tivesse cumprido a carência necessária à concessão do benefício. Afirma também que o tempo de serviço rural reconhecido pelo julgado rescindendo não pode ser computado para carência. Por esta razão, requer seja desconstituído o v. acórdão ora guerreado, para que, em juízo rescisório, seja julgado improcedente o pedido de concessão da aposentadoria por tempo de serviço. Requer ainda a antecipação dos efeitos da tutela, para que seja sobrestada a execução do julgado rescindendo e susgado o pagamento administrativo do benefício. Por fim, pleiteia a isenção do depósito previsto no artigo 488, inciso II, do CPC.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 14/56.

Por meio de decisão de fls. 58, foi indeferido o pedido de antecipação da tutela e determinada a citação da parte ré.

Regularmente citada, a parte ré apresentou contestação (fls. 118/121), alegando a inexistência de violação de lei, tendo em vista que possui todos os requisitos necessários à concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço. Por esta razão, requer seja julgado improcedente o pedido formulado na presente ação rescisória.

Às fls. 125/127, o INSS apresentou réplica.

Instadas as partes a especificar provas, o INSS informou não ter provas a produzir (fls. 132), tendo a parte ré deixado de se manifestar no prazo legal (fls. 133).

O INSS e a parte ré apresentaram suas razões finais às fls. 136/137 e 138/143, respectivamente.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 145/148, manifestou-se pela procedência da presente ação rescisória.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. 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.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J.

11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do art. 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Inicialmente, cumpre observar que o v. acórdão rescindendo transitou em julgado em 02/03/2000, conforme certidão de fls. 52.

Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 08/01/2002, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Pretende o INSS a desconstituição do v. acórdão que julgou procedente o pedido de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição, ao argumento de violação de lei, vez que não havia nos autos originários prova suficiente para demonstrar o cumprimento da carência necessária para a concessão do referido benefício.

Respeitante à alegada violação literal de disposição de lei, estabelece o art. 485, V, do Código de Processo Civil:

"Art. 485. A sentença de mérito transitada em julgado, pode ser rescindida:

(...)

V - violar literal disposição de lei".

Consoante comentário ao referido dispositivo legal, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, o qual traz lição de Pontes de Miranda e Barbosa Moreira: *"Lei aqui tem sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível (federal, estadual, municipal e distrital), abrangendo a CF, MedProv., DLeg, etc"*.

Desta feita, a norma ofendida não precisa necessariamente ser veiculada por lei, para admissão do litígio rescisório.

Todavia, para a viabilidade da ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, é forçoso que a interpretação dada pelo pronunciamento rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, a decisão rescindenda eleger uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, não será admitida a rescisória, sob pena de desvirtuar sua natureza, dando-lhe o contorno de recurso. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça, como anota Theotonio Negrão, *in* Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Editora Saraiva, 41ª edição atualizada, 2009 (Nota 20: art. 485, inc. V, do CPC).

O v. acórdão rescindendo (fls. 45/50), ao julgar procedente a demanda originária, pronunciou-se nos termos seguintes:

"(...)

Demonstrou a parte autora, através de prova documental, a existência da firma a qual alega ter exercido suas atividades no período impugnado pelo réu. Tal prova constitui-se razoável início de prova material, estando em consonância com prova testemunhal idônea, com validade para suprir eventuais lacunas deixadas pelos documentos trazidos aos autos.

Por outro lado, as restrições relativas ao tipo de prova para contagem de tempo de serviço, destinam-se, tão somente, à administração. No processo judicial vige o princípio da livre apreciação e valoração das provas, razão pela qual a testemunha é apta à comprovação do pedido.

(...)

Com relação ao período de 01/01/57 à 04/06/80 exercido em regime de economia familiar, refere-se, "in casu", ao trabalho desenvolvido pela família, em propriedade rural, indispensável à própria subsistência e seu reconhecimento para fins de cômputo de tempo de serviço há de seguir o disposto nas citadas ementas:

(...)

No tocante ao período de 10/06/80 a 10/01/87, a ausência de recolhimentos aos cofres previdenciários não constitui óbice à contagem do tempo de serviço da parte autora, sobretudo porque a exigibilidade de arrecadar as contribuições compete exclusivamente ao empregador e descontá-las da remuneração do empregado a seu serviço.

Releva-se, ainda, que em se tratando de trabalhador rural, o período anterior à vigência da Lei nº 8.213/91 poderá ser computado independentemente do recolhimento das contribuições a ele correspondentes.

Nesse passo, a somatória do período laborado sem o devido registro com o devidamente registrado em carteira autoriza a concessão do benefício pleiteado.

(...)

Diante do exposto, nego provimento à remessa oficial e ao recurso da autarquia mantendo "in totum" a douda

*sentença recorrida.
É o voto."*

Argumenta o INSS que o julgado rescindendo violou os ditames do art. 55, § 2º, da Lei nº 8.213/91, por considerar como carência o tempo de serviço laborado como rurícola não registrado em CTPS.

No caso em apreço, o ora requerente ingressou com a ação previdenciária, na qual pleiteava a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, com o reconhecimento da atividade rural exercida nos períodos de 01/01/1957 a 04/06/1980 e de 10/06/1980 a 10/01/1987, ora em regime de economia familiar, ora na condição de empregado rural.

Narra a inicial desta demanda que, conquanto reconhecido o tempo de trabalho campesino, a concessão da aposentadoria por tempo de serviço teria importado em violação à literal dispositivo de lei, haja vista ter sido o segurado dispensado pelo *decisum* da comprovação da carência.

Sustenta o INSS que o tempo de serviço, na condição de lavrador, não pode considerado para efeito de carência, uma vez que não comprovado o recolhimento das correspondentes contribuições previdenciárias.

A seu turno, preceitua a Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, nos arts. 52 e seguintes, que o benefício de aposentadoria por tempo de serviço (que passou a ser por tempo de contribuição com a alteração ao art. 201 da CF/88, introduzida pela EC nº 20/98), será devido ao segurado que, após cumprir o período de carência constante da tabela progressiva estabelecida pelo art. 142 do referido texto legal, completar 30 anos de serviço, se homem, ou 25, se mulher, iniciando no percentual de 70% do salário-de-benefício até o máximo de 100% para o tempo integral, aos que completarem 30 anos de trabalho para mulher e 35 anos de trabalho para o homem.

Nota-se, pois, que o deferimento da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição não prescinde da carência, ou seja, de um período mínimo de contribuição ao sistema.

No caso *sub examen* o v. acórdão rescindendo declarou como efetivamente trabalhado na lavoura, sem registro em CTPS, os períodos de 01/01/1957 a 04/06/1980 e de 10/06/1980 a 10/01/1987, os quais resultam em mais de 30 (trinta) anos, conforme exige o artigo 52 da Lei nº 8.213/1991, para a concessão da aposentadoria por tempo de serviço/contribuição.

Ocorre que, além dos períodos de trabalho rural, que foram reconhecidos sem que houvesse recolhimento das contribuições previdenciárias correspondentes, razão pela qual não poderiam ser computados para carência, conforme preceitua o artigo 55, §2º, da Lei nº 8.213/1991, o ora réu possui também registros de trabalho em CTPS (fls. 28/31) nos períodos de 19/01/1987 a 12/07/1988, de 01/05/1989 a 22/01/1991, de 18/09/1991 a 20/01/1992, de 17/02/1992 a 24/07/1992, de 01/03/1993 a 14/01/1994, de 01/06/1994 a 06/01/1995, de 09/01/1995 a 14/10/1995, de 01/03/1997 a 18/08/1998 e de 23/07/1999 a 10/08/1999, que resultam em 07 (sete) anos, 08 (oito) meses e 29 (vinte e nove) dias.

Da análise das planilhas que acompanham a presente decisão, verifica-se que o ora réu possuía em 1987 o tempo suficiente para a aposentadoria proporcional por tempo de serviço, ocasião em que eram exigidas 60 (sessenta) contribuições para o cumprimento de carência.

Além disso, o réu implementou os requisitos para a obtenção da aposentadoria por tempo de serviço na forma integral no ano de 1994, ao completar 35 (trinta e cinco) anos de serviço, ocasião em que eram exigidas 72 (setenta e duas) contribuições para a carência, conforme dispõe o artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Assim, computando-se apenas os registros de trabalho que o réu possui em CTPS, verifica-se que restou mais do que preenchida a carência necessária à concessão do benefício, na forma exigida pelo artigo 142 da Lei nº 8.213/1991.

Diante disso, em que pese o período de trabalho rural sem registro em CTPS não poder ser computado para fins de carência, forçoso concluir que esta foi devidamente cumprida pela parte ré com os seus registros em CTPS.

Logo, não há que se falar em violação de lei no presente caso.

Vale ressaltar que nesta Terceira Seção registram-se precedentes no mesmo sentido, conforme ementas que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ . PRELIMINAR. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CARÊNCIA CUMPRIDA. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. Afasto o pedido de condenação do autor por litigância de má-fé, pois não configuradas as hipóteses do artigo 17 do Código de Processo Civil. A autarquia, ao propor esta ação, tão somente exerceu direito previsto no artigo 485 do Código de Processo Civil, para impugnar decisão judicial que, a seu ver, viola texto de lei.

2. A rescisória não pressupõe o prequestionamento da matéria nela suscitada, porquanto é ação, e não recurso. Precedentes.

3. A alegação é de que o acórdão rescindendo incorreu em violação dos artigos 52, 55, § 2º, e 142 da Lei n. 8.213/91, ao computar o período trabalhado pelo réu, anterior a 1991, para fins de carência; e por conseguinte, conceder o benefício sem que restasse efetivamente preenchido tal requisito.

4. O registro dos vínculos em CTPS possibilita o seu cômputo para todos os efeitos, inclusive carência,

independente da natureza dessa atividade, pois, neste caso específico, transfere-se ao empregador, urbano ou rural, o ônus pelo recolhimento das contribuições.

5. Ainda que se considere, como faz o autor desta ação rescisória, que o réu exerceu atividade estritamente rural, a interpretação adotada pela r. decisão rescindenda apoiou-se em precedentes desta Terceira Seção e do C. STJ, os quais preconizam que o trabalho rural, com registro em Carteira de Trabalho e Previdência Social - CTPS, deve ser computado para todos os efeitos, a teor da Lei n. 4.214/63.

6. O pleito de desconstituição, com base no inciso V do artigo 485 do CPC, não merece guarida, uma vez que o posicionamento firmado no acórdão rescindendo não destoa do texto da lei, tampouco dos padrões interpretativos comuns.

7. Não demonstrada a violação à lei cometida pelo julgado. Mero inconformismo da parte não pode dar ensejo à propositura da ação rescisória.

8. Preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.

9. Honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais). "

(TRF 3ª Região, AR 929/SP, Proc. nº 0048757-40.1999.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Daldice Santana, e-DJF3 Judicial 1 21/08/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CARÊNCIA. TEMPO DE SERVIÇO RURAL. VIOLAÇÃO DE LEI.

I - No acórdão rescindendo não foi considerado para fins de carência o tempo de serviço rural prestado antes de 01.11.1991, ou seja, considerou-se que o ora réu completou 35 anos de serviço rural no final do ano de 1991, sem a carência de cinco anos então necessária para concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, mas reconheceu-se que tal prazo de carência foi posteriormente cumprido.

II - Assim, o acórdão rescindendo é decorrente da convicção da Turma Julgadora no sentido de que os requisitos para a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço podem ser preenchidos de forma não simultânea, com a aplicação da tabela prevista no art. 142 da Lei n. 8.213/91.

III - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente."

(TRF 3ª Região, AR 5454/SP, Proc. nº 0064802-41.2007.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, DJF3 24/09/2008).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, julgo improcedente a presente ação rescisória.

Condeno o INSS ao pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 700,00 (setecentos reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção.

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00039 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0006555-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006555-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : JOAO PEREIRA
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
No. ORIG. : 09.00.00015-7 1 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

A contagem do prazo decadencial inicia-se com o trânsito em julgado da última decisão da causa, ainda que o trânsito em julgado da sentença ou acórdão tenha ocorrido antes para o autor da rescisória. Precedentes do E. STJ

(RF 376/273; 1ª Turma, Resp 551.812).

No caso vertente, o compulsar dos autos revela que o trânsito em julgado da decisão rescindenda se consolidou na data em que se verificou o esgotamento do prazo para a autarquia previdenciária interpor recurso de agravo na forma prevista no art. 557, §1º, do CPC, ou seja, em 23.03.2012, conforme apontado na certidão de fls. 74.

Destarte, há que ser rejeitada a alegação de decadência, posto que entre o trânsito em julgado da decisão rescindenda (23.03.2012; fl. 74) e o ajuizamento da presente ação (21.03.2014) transcorreram menos de 02 anos.

A preliminar de carência de ação, consistente na ausência de interesse de agir, confunde-se com o mérito da causa, e será apreciada quando do julgamento da lide.

Intimem-se as partes para que apresentem as provas que pretendem produzir, justificando-as.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00040 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018939-52.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.018939-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269451 RUBENS JOSE KIRK DE SANCTIS JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : EUNICE DE OLIVEIRA MACHADO
ADVOGADO : SP160800 ALTEVIR NERO DEPETRIS BASSOLI
No. ORIG. : 00012936220098260269 4 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

Conforme o contido na Carta Precatória juntada às fls. 248/258, a citação da ré Eunice de Oliveira Machado não foi efetivada, tendo em vista a ausência do pagamento pelo INSS das diligências do Sr. Oficial de Justiça.

Por meio da decisão de fls. 262/264, atribui à autarquia o dever de arcar com o pagamento antecipado das despesas com o transporte dos oficiais de justiça, e determinei fosse efetuado o recolhimento do valor indicado à fl. 255.

Assim, cumprida a determinação supra à fl. 269, desentranhe-se a Carta Precatória n. 3081658-US3, com urgência, encaminhando-a ao Juízo Deprecado para cumprimento do presente, juntamente com o original do comprovante de pagamento, que deverá ser substituído nestes autos por cópia.

Int.

São Paulo, 22 de outubro de 2014.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00041 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0025172-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025172-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AUTOR(A) : LUIZ ANTONIO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP316411 CARLA GRECCO AVANÇO DA SILVEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2003.03.99.022367-9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Refiro-me ao que consta de fls. 256: Manifeste-se o autor.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00042 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000501-75.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000501-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202214 LUCIANE SERPA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : JAIR JOSE DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR
: SP271130 KATIA CRISTINA GUIMARAES AMORIM
No. ORIG. : 00112819120094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de ação rescisória ajuizada em 11/01/2013 pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fulcro no art. 485, V (violação à literal disposição de lei), do CPC, em face de Jair José de Almeida, objetivando rescindir a r. decisão terminativa proferida pela Exmo. Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira (fls. 132/144), nos autos do processo nº 2009.61.83.011281-2, que julgou parcialmente procedente o pedido formulado na ação originária, para reconhecer o direito da parte autora (ora ré) à renúncia da aposentadoria anteriormente concedida, com a imediata implantação de nova aposentadoria, com a necessária devolução dos valores já recebidos a título de benefício anterior.

O INSS alega, em síntese, que o julgado rescindendo, ao reconhecer o direito à desaposeção, incorreu em

violação a diversos dispositivos da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91. Sustenta também ser vedado o emprego de contribuições posteriores à aposentadoria, assim como a impossibilidade de renúncia frente ao ato jurídico perfeito e a burla à aplicação ao fator previdenciário. Subsidiariamente, afirma a necessidade de devolução dos valores já recebidos a título do benefício a que se pretende renunciar. Requer seja rescindido o v. acórdão combatido e proferido, em substituição, novo julgado, decretando-se a improcedência do pedido de desaposentação. Postula, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela, com a suspensão da revisão e nova implantação do benefício em questão até a decisão final da presente ação. Por fim, afirma a isenção do depósito prévio exigido no artigo 488, do Código de Processo Civil.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 20/152.

Por meio de decisão de fls. 154/155, foi deferido o pedido de antecipação da tutela, para determinar a suspensão da execução do julgado nos autos do processo originário até o julgamento deste feito.

Regularmente citada, a parte ré ofereceu contestação (fls. 159/185), alegando a inexistência de violação de lei, tendo em vista que o direito à desaposentação vem sendo reconhecido pela jurisprudência de nossos Tribunais, notadamente pelo C. STJ, razão pela qual requer seja julgado improcedente o pedido formulado na presente ação rescisória. Requer ainda a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Às fls. 192, foi deferido o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita.

O INSS apresentou réplica às fls. 194/226.

Apregoadas as partes a apresentar razões finais, o INSS manifestou-se às fls. 229/241, sendo que a parte ré ficou inerte (fls. 248).

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 249/256, manifestou-se pela procedência da ação rescisória e, em juízo rescindendo, pela improcedência do pedido de desaposentação.

É o Relatório. Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. 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.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do art. 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Inicialmente, cumpre observar que a r. decisão rescindenda transitou em julgado em 22/06/2012, conforme certidão de fls. 146.

Por consequência, tendo a presente demanda sido ajuizada em 11/01/2013, conclui-se que não foi ultrapassado o prazo decadencial de 02 (dois) anos para a propositura da ação rescisória, previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil.

Pretende o INSS a desconstituição da r. decisão rescindenda que julgou procedente o pedido de desaposentação, ao argumento de violação de lei, vez que o reconhecimento de tal direito contraria diversos dispositivos da Constituição Federal e da Lei nº 8.213/91.

Respeitante à alegada violação literal de disposição de lei, estabelece o art. 485, V, do Código de Processo Civil:

"Art. 485. A sentença de mérito transitada em julgado, pode ser rescindida:

(...)

V - violar literal disposição de lei".

Consoante comentário ao referido dispositivo legal, *in* Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, o qual traz lição de Pontes de Miranda e Barbosa Moreira: *"Lei aqui tem sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível (federal, estadual, municipal e distrital), abrangendo a CF, MedProv., DLeg, etc"*.

Desta feita, a norma ofendida não precisa necessariamente ser veiculada por lei, para admissão do litígio rescisório.

Todavia, para a viabilidade da ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, é forçoso que a interpretação dada pelo pronunciamento rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em

sua literalidade. Se, ao contrário, a decisão rescindenda eleger uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, não será admitida a rescisória, sob pena de desvirtuar sua natureza, dando-lhe o contorno de recurso. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça, como anota Theotonio Negrão, *in* Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Editora Saraiva, 41ª edição atualizada, 2009 (Nota 20: art, 485, inc. V, do CPC).

Verifica-se que a r. decisão rescindenda (fls. 132/144) enfrentou a lide com a análise de todos os elementos que lhe foram apresentados e, reformando a r. sentença de 1º grau, julgou procedente a demanda, fazendo-o nos termos seguintes:

"(...)

Cuida-se de Apelação em Ação de Conhecimento, cujo objeto é a reforma de sentença que negou o pedido de renúncia de benefício previdenciário para obtenção de nova aposentadoria, com aproveitamento dos salários de contribuição anteriores e os recolhidos após a concessão.

A respeito da possibilidade de renúncia ao benefício previdenciário o Egrégio Superior Tribunal de Justiça já se posicionou, a exemplo da seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. 1. Não compete ao relator determinar o sobrestamento de recurso especial em virtude do reconhecimento de repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, tratando-se de providência a ser avaliada quando do exame de eventual recurso extraordinário a ser interposto, nos termos previstos no artigo 543-B do Código de Processo Civil. 2. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Resp 1196222, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, Dje 11/10/10)

O tema que se propõe analisar está longe de obter uma solução unânime, embora a Justiça tenha sido reiteradamente instada a se manifestar, o que deve ser feito o mais rápido possível, dada a progressão elevada de demandas pleiteando o que os interessados acreditam constituir verdadeiro direito subjetivo. A tentativa de enfrentar este desafio visa trazer argumentos que partem de uma pessoal reflexão porquanto não foi possível verificar, até o momento, análise com ângulo semelhante.

A desaposentação é qualificada por Marisa Ferreira dos Santos como a desconstituição do ato de concessão da aposentadoria, que depende da manifestação de vontade do segurado.

O seu conceito pressupõe a renúncia a uma aposentadoria já existente, visando o aproveitamento do tempo de contribuição ou de serviço para uma nova ou melhor aposentadoria, em regime idêntico ou diverso.

Já de início, cabe destacar que, ao se realizar uma interpretação sistemática dos princípios e normas que estruturam o ordenamento jurídico brasileiro, haveria fundamento legal para a adoção do instituto, sob, porém, algumas condições de molde a conciliar direitos fundamentais e a sobrevivência do arcabouço previdenciário. Nessa tarefa não se poderia adentrar no tema sem, é claro, levar em conta os princípios, os fundamentos e objetivos da República Federativa do Brasil consignados na Carta Magna desde o seu Preâmbulo, não se podendo deixar de bem observar os artigos 1º a 3º, numa análise, inclusive, topográfica.

Importante sublinhar que os preceitos alinhavados no texto constitucional (não apenas nos artigos 1º a 3º) encontram gênese e destino no Preâmbulo da Constituição Federal, que foi extraordinariamente capaz de condensar valores legítimos que se tornam vetores de interpretação de todo o ordenamento jurídico brasileiro. À medida que é feita a análise do tema proposto, leva-se, necessariamente, em consideração esses elementos axiológicos acima referidos.

Pois bem. O Brasil adotou e prestigia o positivismo-normativista com base na legalidade, inspirando-se certamente nos ensinamentos de Miguel Reale, em cuja escola positiva o Direito por excelência revela-se pelas leis. A norma passa a ser de fato a principal regedora da convivência social. Isto é praticamente aceito como verdade por conta do escólio de Hans Kelsen que, com genialidade, via na lei o elemento estabilizador social no qual a legalidade representa o princípio fundamental de segurança.

Entretanto, a rigidez do que se convencionou chamar de "jurisprudência de conceitos" mostrou-se insuficiente, parte em razão das exigências do mundo moderno, parte pelos fundamentos, princípios e objetivos ora imperantes na sociedade brasileira, de tal forma que acabou sendo ultrapassada cientificamente, obrigando a um temperamento, que, por vezes, já pode ser constatado de decisões das mais altas Cortes de Justiça.

Veja que Kelsen, o grande mestre positivista, ao tratar e prestigiar a Escola que acabou concebendo (juspositivismo), enaltece o Direito Natural. Em seu sábio entendimento, acima do imperfeito Direito Positivo, existe um outro, perfeito, o Direito Natural, este sim, absolutamente justo, e que torna o Direito Positivo legítimo à medida que o corresponda.

Portanto, qualquer análise que se faça do Direito Positivo, o intérprete deve inspirar-se naqueles valores constitucionais, que nada mais representam que expressões da dignidade humana em um regime que valoriza a

igualdade e os valores democráticos.

Assim, in casu, para ilustrarmos o conceito, trataremos da situação do segurado que opta por aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição, mas permanece exercendo atividade remunerada e, após determinado lapso, pretende ter seu benefício recalculado levando-se em consideração as contribuições vertidas para o sistema depois que se aposentou. Esse raciocínio poderá ser utilizado para outras modalidades de aposentadoria, como, por exemplo, desaposentação, na hipótese de aposentadoria por idade, para aproveitar-se o respectivo período contributivo em pleito de aposentadoria por tempo de contribuição.

O preceito fundamental que permite o recálculo da aposentadoria, em havendo novas contribuições ao Regime Geral da Previdência Social, é o princípio da isonomia. Trata-se de garantia fundamental prevista no artigo 5º, caput, da Carta Magna, o qual dispõe que todos são iguais perante a lei, requerendo que pessoas em igualdade de condições sejam tratadas da mesma maneira. A propósito, nem precisaria a Constituição Federal expressar tal preceito porquanto ela mesmo se constitui na própria isonomia.

Analisemos a seguinte situação. Suponhamos um trabalhador que tivesse laborado por lapso suficiente para obtenção da aposentadoria integral por tempo de contribuição. Nesse período, ele verteu um determinado montante de contribuições ao sistema previdenciário, permitindo-lhe aposentar-se de maneira integral. Agora, imaginemos um segundo trabalhador, em iguais condições de remuneração que o primeiro, mas que opte previamente por contribuir por um menor período, vindo a aposentar-se proporcionalmente por tempo de contribuição. Se esse segundo trabalhador permanecesse trabalhando, apesar da percepção da aposentadoria proporcional, haveria a continuidade do recolhimento de contribuições previdenciárias, que, após um determinado período, perfariam o mesmo número de contribuições vertidas aos cofres públicos que o primeiro trabalhador.

É certo que o segundo trabalhador recebeu valores da Previdência Social durante o período em que permaneceu aposentado de forma proporcional, além da remuneração devida pela continuidade de seu trabalho. Diante disso, caso fosse permitida a desaposentação do segundo trabalhador sem que houvesse a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional, haveria um ganho sem causa, em detrimento daquele (primeiro trabalhador) que aguardou o direito ao benefício integral.

Assim, não se pode deixar de reconhecer afronta ao direito do primeiro trabalhador, pois a mesma situação fática teria gerado consequências jurídicas diversas para ambos, o que deve ser repudiado pelo ordenamento jurídico. Trata-se da incidência concreta do preceito isonômico porquanto duas pessoas em situações exatamente idênticas (tempo de trabalho e número de contribuições) teriam tratamento jurídico distinto, havendo percepção remuneratória maior para um, prejuízo idêntico para outro, além de conspurcar o sistema previdenciário concebido de outra forma.

A análise requer que também seja observada a situação do ente previdenciário e seus elementos garantidores. Ora, se os ganhos previdenciários obtidos por aquele que optou pelo benefício proporcional (segundo trabalhador) não fossem devolvidos à autarquia previdenciária, os segurados estariam em situação desigual, pois, apesar da existência de contribuição de igual monta ao final, aquele que manifestou vontade do prévio benefício proporcional receberia no decorrer de sua vida montante superior ao do beneficiário que optou pelo definitivo.

Constitui condição sine qua non, portanto, a devolução dos valores recebidos pelo segundo trabalhador no período em que gozava o benefício de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, sob pena de violação ao já aludido princípio da isonomia, bem ainda por colocar em xeque o equilíbrio financeiro e atuarial da previdência, como determinado pelo artigo 201, caput, da Constituição Federal.

Ora, o sistema previdenciário objetiva proporcionar determinadas prestações previdenciárias aos segurados e seus dependentes no caso de ocorrência das contingências previstas em lei. Todavia, tratando-se de um sistema contributivo, a criação, majoração ou ampliação de benesse previdenciária requer a indicação prévia da fonte de custeio, conforme determina o artigo 195, § 5º, da Carta Magna.

Para tanto, afigura-se importante frisar que a instituição de determinado benefício leva em conta não apenas o seu valor, mas a estimativa de quanto tempo ele será percebido pelo segurado. Por exemplo, as aposentadorias serão pagas, em linhas gerais, pelo período correspondente à expectativa de sobrevida do segurado ou de seus dependentes, na hipótese de ter havido sua conversão em pensão por morte.

Desse modo, no caso da aposentadoria integral, é despendido maior valor quando comparada à aposentadoria proporcional, porém por um período menor de tempo diante da expectativa menor de vida do aposentado. Porém, se fosse permitida a desaposentação sem que houvesse a respectiva devolução dos valores angariados com a primeira aposentadoria, haveria o pagamento da aposentadoria integral pelo período de tempo correspondente à expectativa de vida do segurado, além do pagamento dos valores recebidos a título de aposentadoria proporcional por tempo de contribuição, em evidente e injustificável prejuízo ao ente público. Um verdadeiro desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema, além de um locupletamento por aquele que optou receber benefício a maior, ao final.

Assim, aquele que houvesse confiado e prestigiado o sistema e postergado sua aposentadoria a fim de poder contribuir por mais tempo e, dessa maneira, obter uma renda mensal inicial mais elevada, sentir-se-ia injustificado

ao perceber que o outro trabalhador, que decidiu aposentar-se mais cedo, receberia valores a título de aposentadoria proporcional e, após a desaposentação, a aposentadoria integral, obviamente maior. Por outro lado, se os valores percebidos da previdência social pelo segurado que se aposentou proporcionalmente não fossem devolvidos, o sistema estaria punindo a boa-fé daqueles que aguardaram um maior período para se aposentarem a fim de receberem um maior benefício em respeito à literalidade sistêmica. É evidente que esta solução não condiz com os fundamentos, princípios e objetivos da Constituição da República Federativa do Brasil. O ordenamento jurídico não pode prejudicar o cidadão que confiou nas regras vigentes e optou por trabalhar por um maior período a fim de obter um benefício previdenciário de maior valor. Ademais, um dos fundamentos basilares da República Federativa do Brasil é o valor social do trabalho, conforme consigna o artigo 1º, inciso IV, da Carta Magna. Dessa forma, o trabalho deverá ser estimulado pelo Poder Público, pois se trata de um dos pilares do desenvolvimento econômico e da justiça social. Adotar posicionamentos que o desestimulem é atuar de modo contrário aos princípios e valores que regem o nosso País. Não se deseja, neste raciocínio, vedar a possibilidade da desaposentação, pois isso representaria, de igual forma, ofensa à Constituição. Por exemplo, qual seria a vantagem em alguém que se aposentou proporcionalmente por tempo de contribuição, mas que continua exercendo atividade remunerada, em contribuir com a Previdência Social, se essa contribuição não lhe será de qualquer serventia? Essa posição abriria caminho para a informalidade, acarretando graves prejuízos à própria Seguridade Social, ao contrário do que se possa imaginar. Deixa-se de receber não apenas as contribuições devidas pelo empregado aposentado, mas também e, principalmente, aquelas que são devidas pela empresa em que o trabalho é exercido. De igual modo, o INSS, ao receber contribuições que não poderão gerar nenhum benefício pecuniário ao aposentado que permanece trabalhando, locupletar-se indevidamente. Haverá contribuição para a seguridade social, mas que, na prática, não traria qualquer benefício ao segurado. Não se pode simplesmente afirmar que nenhum benefício pecuniário cabe ao aposentado empregado, sob fundamento no princípio da solidariedade (auxílio à manutenção da rede de proteção social previdenciária) uma vez que, nessa situação, o Poder Público sinalizaria, s.m.j., equivocadamente à sociedade, que não compensa ao aposentado empregado trabalhar formalmente. Aqui, suas contribuições seriam vertidas sistematicamente em seu desfavor. É necessário que o Poder Público fomente a formalização das relações de trabalho, não as desestimele, e permita, quando possível, a correção de injustiças que não acarretam prejuízo ao sistema previdenciário, como no caso da desaposentação mediante ônus. Alguns argumentam que o artigo 18, § 2º, da Lei nº 8.213, de 24.07.1991, com a redação conferida pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997, vedaria a desaposentação ao não permitir a concessão de prestação da Previdência Social ao aposentado pelo RGPS que permanecer em atividade sujeita a este regime ou a ele retornar. Acredito que esta não é a melhor exegese deste dispositivo legal. A interpretação sistemática dos princípios constitucionais aliados às normas previdenciárias não permite, com todo respeito, esta conclusão. O que seria proibido é a concessão de novo benefício previdenciário em acréscimo àquele já percebido pelo aposentado. A vedação seria em relação ao recebimento concomitante de dois benefícios previdenciários, exceto o salário-família, quando empregado. Todavia, no caso da desaposentação mediante ônus ou da repactuação do benefício previdenciário, não existiria o recebimento simultâneo de duas prestações previdenciárias de cunho pecuniário. Sempre haveria o recebimento de um único benefício previdenciário, até porque se reconhece o dever à devolução. Descabida, por outro lado, é a afirmação de que a desaposentação com ônus ou repactuação de benefício previdenciário violaria a garantia do ato jurídico perfeito, prevista no artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal. É cediço na doutrina e jurisprudência que as normas constitucionais que versam sobre direitos e garantias fundamentais não podem ser invocadas com o fim de prejudicar seus titulares, via de regra, os indivíduos. Trata-se de preceitos que visam resguardar a pessoa em sua esfera jurídica individual da ingerência do poder público. Desse modo, não se pode fazer uso de um direito constitucional para solapar uma expectativa legítima de direito, sob pena de subversão da proteção constitucional conferida ao indivíduo. Embora a solidariedade já tenha sido sumariamente analisada, impõe-se, por outro lado, afirmar, outrossim, que carece de fundamento o fato de que, sendo a previdência um direito social, esta transcenderia a órbita individual, de modo que a vedação à modificação do ato jurídico perfeito encontraria respaldo no interesse maior da sociedade. A solidariedade, prevista no artigo 194, caput, da Constituição Federal, é um princípio implícito, que deve ser interpretado levando-se em consideração o valor do trabalho, positivado como um dos fundamentos da República Federativa do Brasil (artigo 1º, inciso IV, da Constituição Federal). As situações ora analisadas imperiosamente levam em conta condições de igualdade (mesmo número e valor de contribuições). Se igualdade significa um plus ao Estado Social, ela obriga o Judiciário, quando os demais poderes deixam de cumprir sua missão constitucional, a promover o reconhecimento do que pode se denominar de mínimo existencial, como, aliás, bem vem enaltecendo o nosso Supremo Tribunal Federal. Aí, a intervenção judicial torna-se obrigatória e legítima cuja ausência representaria a aniquilação do plus, e, por consequência,

do Estado Social com a veia democrática.

Alexandre de Moraes conceitua os direitos sociais como direitos fundamentais do homem, caracterizando-se como verdadeiras liberdades positivas, de observância obrigatória em um Estado Social de Direito, tendo por finalidade a melhoria das condições de vida aos hipossuficientes, visando à concretização da igualdade social. Ora, é do interesse da sociedade a concretização da igualdade social, com a promoção da melhoria das condições de vida das pessoas, de modo que a possibilidade de desaposentação com ônus pode vir a constituir um verdadeiro instrumento promotor da dignidade da pessoa humana, princípio basilar de todo o ordenamento jurídico.

Proporcionar melhores condições de renda, em função de contribuições vertidas ao sistema previdenciário, de modo algum poderia constituir um óbice aos interesses da sociedade, visto que a desaposentação que ora se reconhece enaltece a igualdade, o valor social do trabalho, o próprio sistema previdenciário, enfim, valores decorrentes da dignidade humana, que devem ser efetivados concretamente: ao permitir que o aposentado que permaneceu trabalhando melhore suas condições de vida, desde que permaneça contribuindo com o sistema previdenciário, mas compense o que recebeu se optar por nova aposentadoria.

Portanto, é necessária a devolução da importância recebida por conta do gozo da aposentadoria anterior, com a devida correção monetária pelos índices oficiais de inflação, sob pena de violar o princípio da isonomia e acarretar desequilíbrio financeiro e atuarial do sistema previdenciário.

A TNU - Turma Nacional de Uniformização de Jurisprudência dos Juizados Especiais Federais - firmou entendimento determinante da devolução dos valores recebidos a título do benefício que se pretende renunciar, consoante ementa que ora se transcreve:

PEDIDO DE UNIFORMIZAÇÃO NACIONAL. PREVIDENCIÁRIO. RENÚNCIA À APOSENTADORIA PARA PERCEPÇÃO DE NOVO BENEFÍCIO, COM O CÔMPUTO DO TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO COMPREENDIDO NO PERÍODO EM QUE SE RECEBEU A PRIMEIRA. NECESSIDADE DE DEVOLUÇÃO INTEGRAL DAS PRESTAÇÕES PERCEBIDAS DO INSS. 1. O ato de renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitar o período correspondente à percepção do benefício como tempo de contribuição, para fins de concessão de nova aposentadoria, deve produzir efeitos ex tunc, de modo que, para evitar enriquecimento ilícito por parte do beneficiário, fica condicionado à devolução integral das prestações percebidas do INSS. 2. Incidente a que se nega provimento."

Julgado: 200872580041869 - Relatora: JUÍZA FEDERAL JOANA CAROLINA LINS PEREIRA - Data do julgamento: 08/04/2010 - Publicação: DJ 25/05/2010

O posicionamento da TNU traduz respeito aos princípios constitucionais da isonomia e da legalidade, e também daqueles que configuram o sistema da seguridade social, especialmente a solidariedade, a equidade e a distributividade (art. 194 da CF), além de prestigiar a proibição do enriquecimento ilícito.

Não se deve reconhecer a incidência, in casu, de juros de mora, já que não se verifica o inadimplemento de qualquer prestação por parte do segurado.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado desta 7ª Turma:

AGRAVO. ART. 557 DO CPC. PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. " DESAPOSENTAÇÃO ". NOVA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO COM A INCLUSÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ADICIONAL. POSSIBILIDADE. LACUNA LEGAL. SOLUÇÃO DE ACORDO COM OS PRINCÍPIOS GERAIS DO DIREITO. PRINCÍPIO DA BOA-FÉ. PRINCÍPIO DO NÃO-ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. PRINCÍPIO DA SEGURANÇA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ISONOMIA.

- A relação jurídica entre a Previdência Social (aqui representada pelo INSS) e o titular do benefício é de natureza continuativa, que a torna suscetível de revisão na ocorrência de novas circunstâncias de fato ou de direito, como denota o inciso I do art. 471 do CPC, ao afastar expressamente os efeitos da coisa julgada material deste tipo de relação, raciocínio que pode ser aplicado ao ato jurídico perfeito, dada a identidade de fundamentos.

- Não há dispositivo legal que trate do assunto, gerando lacuna a ser resolvida mediante o emprego da analogia, dos costumes e dos princípios gerais do direito, na expressa dicção do art. 4º da Lei de Introdução ao Código Civil (Lei 4.657/1942).

- São requisitos para a " desaposentação ", sob pena de enriquecimento ilícito e desestabilização do sistema de custeio da Previdência Social: a) o recolhimento das contribuições relativas ao período de " desaposentação ", para a inclusão no tempo de serviço a ser considerado no cálculo da renda mensal inicial do novo benefício); b) a devolução dos valores recebidos a título de aposentadoria, com atualização monetária, nos termos da lei de regência

- Ressalvado o entendimento de que não há que se cogitar de juros ou multa de mora sobre os valores devolvidos, pois não se está a tratar de indenização por ato ilícito ou sanção por descumprimento de comando legal, que em regra justificam a imposição dos citados ônus. Contudo, tal aspecto não pode ser alterado neste momento processual por ausência de recurso do segurado.

- A devolução dos valores percebidos deve corresponder 30% dos proventos mensais do novo benefício ou o que lhe restou acrescido, quando comparado ao anterior, prevalecendo o menor valor nominal dentre estes dois

critérios.

- Inexistindo qualquer objeção concreta quanto aos interesses atuariais da Previdência Social, não se verifica afronta ao princípio da segurança jurídica, visto que a " desaposentação " possibilita o incremento pecuniário dos proventos, sem provocar sensível desequilíbrio nas relações da Previdência Social com os seus beneficiários.

- Cabível a " desaposentação " e a nova concessão do mesmo benefício, a partir da citação do INSS, com a inclusão do tempo de serviço correspondente nos cálculos da nova renda mensal inicial, desde que tenha havido o recolhimento das contribuições atinentes, em respeito à isonomia com os demais segurados da Previdência Social e ao princípio do não-enriquecimento ilícito.

- Agravo legal do INSS improvido."

(AC 2010.61.19.007049-9, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, julgado em 21.11.11, v.u.)

Diante da natureza alimentar das prestações previdenciárias, a devolução dos valores deverá ser feita mensalmente do seguinte modo: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor.

Portanto, reconhecer a desaposentação com ônus nada mais significa do que validar o texto constitucional, prestigiando, a um só tempo, a dignidade da pessoa humana, a isonomia, o valor social do trabalho, o equilíbrio do sistema, além de possibilitar a construção de uma sociedade justa e solidária, conjugando harmonicamente os interesses aparentemente conflitantes, mas que se harmonizam mediante a intervenção judicial obrigatória (art. 2º). Não por acaso o legislador constitucional incluiu os Poderes da União entre os fundamentos (art. 1º) e os objetivos (art. 3º) constitucionais, reproduzindo-os, de forma acentuadamente sintética no Preâmbulo.

Este, aliás, deixa claro que a menção da expressão sob a proteção de Deus não se fez em vão. Não significou, quiçá, tão somente uma orientação religiosa ou uma adoção de valores divinos, mas uma orientação para a vida, para o respeito do todo, do outro, de homens e mulheres, de seres vivos, com suas limitações e potencialidades, e, claro, a vontade irrenunciável de edificar uma sociedade plural, sim, mas harmônica, sempre.

Assim, no caso em tela, a parte autora pediu a desaposentação e nova concessão de aposentadoria por tempo de serviço, pleiteando, ainda, a não restituição dos proventos recebidos a tal título.

Conforme o acima exposto, o segurado faz jus à renúncia da aposentadoria atual, bem como à concessão de nova aposentadoria com aproveitamento do tempo e dos salários de contribuição anteriores e posteriores ao benefício ora renunciado.

Tendo em vista que o presente entendimento tem base jurisprudencial, não há se falar em obrigação da autarquia em efetuar tal revisão desde o requerimento administrativo, razão pela qual o marco para a renúncia do benefício anterior e nova concessão terá como marco a citação nestes autos. Pelos mesmos motivos também não são devidos de juros de mora por nenhuma das partes.

De outra parte, não há como acatar o segundo pedido, pois é necessária a devolução parcelada dos valores percebidos a título da aposentadoria que ora renuncia a fim de que seja preservado o princípio da isonomia. Todavia, em face da natureza alimentar das prestações previdenciárias, o desconto deverá se dar na forma seguinte: 30% do valor do novo benefício ou a diferença entre este e o benefício anterior, optando-se sempre pela operação que resultar em menor valor. Tais valores devem ser devidamente atualizados nos mesmos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições.

Ante a sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários advocatícios de seus patronos.

A correção monetária deve ser considerada no julgamento do feito, nos termos do art. 293 e do art. 462, ambos do Código de Processo Civil. Assim, observada a prescrição quinquenal, corrigem-se as parcelas vencidas na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão prolatada, DOU PROVIMENTO ao Agravo Legal, para reformar a r. decisão monocrática e JULGAR PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido, para reconhecer o direito à desaposentação da parte autora, a partir da citação, mediante a cessação do benefício anterior e implantação de novo benefício, considerando-se o tempo e as contribuições anteriores e posteriores à aposentadoria ora renunciada, bem como a necessária devolução do que foi pago a título do benefício anterior (em valores atualizados nos moldes aplicados pelo INSS em suas restituições), a partir da citação, na forma descrita nesta Decisão. Consectários legais na forma da fundamentação acima.

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

Intimem-se."

In casu, o r. julgado rescindendo reconheceu o direito à desaposentação, porque entendeu restarem comprovados os requisitos para a concessão de tal benesse, não havendo que se falar em violação de lei.

Ademais, vale ressaltar que o C. STJ, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, firmou entendimento de que os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento, conforme acórdão assim ementado:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 08/05/2013, DJe 14/05/2013)

Ora, diante da novel orientação do STJ a respeito do tema, firmada em sede de representação de controvérsia, baseada na seara dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, é de ser reconhecido o direito do segurado à desaposentação.

Desse modo, não padece de ilegalidade a decisão que, baseada na análise do conjunto probatório e na persuasão racional do julgador, conclui pela satisfação das condições necessárias à concessão da desaposentação, vez que tal entendimento é lastreado em ampla jurisprudência, a resultar na constatação de que se atribuiu à lei interpretação razoável.

Ademais, como já decidido reiteradamente pela egrégia Terceira Seção desta Corte, a discussão sobre o reconhecimento do direito à desaposentação esbarra na Súmula 343/STF, que estatui que *"não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais"*.

Logo, o entendimento esposado pelo r. julgado rescindendo não implicou violação aos artigos mencionados pelo INSS, mostrando-se descabida a utilização da ação rescisória com fulcro no inciso V, do artigo 485, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, depreende-se que com a utilização da presente rescisória objetiva o demandante, em última análise, obter a revisão do julgado, para o fim de ser julgado improcedente o pedido de desaposentação, o que é vedado em sede de ação rescisória.

Nesse sentido, tem decidido esta C. Terceira Seção:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. DESAPOSENTAÇÃO. DIREITO RECONHECIDO PELO E. STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. VIOLAÇÃO À LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - A possibilidade de se eleger mais de uma interpretação à norma regente, em que uma das vias eleitas viabiliza o devido enquadramento dos fatos à hipótese legal descrita, desautoriza a propositura da ação rescisória, a teor da Súmula n. 343 do STF.

II - A r. decisão rescindenda esposou entendimento no sentido de que o ora réu faz jus à desaposentação, mediante a cessação de benefício anterior e imediata implantação de novo benefício, com a necessária devolução do que foi pago a título de benefício anterior.

III - É consabido que o E. STJ já se pronunciou sobre o tema em debate, em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), reconhecendo o direito do segurado à desaposentação.

IV - Não obstante a r. decisão rescindenda tenha sido prolatada em 04.07.2011, ou seja, antes da publicação do acórdão que serviu como paradigma (14.05.2013), nos termos do art. 543-C, do CPC, cabe ponderar que tal posicionamento já havia sido adotado pelo E. STJ em inúmeros julgados anteriores, que acabaram por culminar

na prolação de acórdão em sede de recurso repetitivo, não se vislumbrando a existência de controvérsia à época da prolação da r. decisão rescindenda.

V - Nem se olvide do recurso extraordinário (RE 381367), cujo julgamento está afeto ao Plenário da Excelsa Corte, todavia, enquanto não houver pronunciamento acerca da matéria em debate, é de rigor observar a interpretação dada pelo E. STJ, a quem cabe dar a última palavra no âmbito do direito infraconstitucional.

VI - Os honorários advocatícios devem ser fixados em R\$ 800,00 (oitocentos reais), nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

VII - Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente. Decisão que deferiu parcialmente a antecipação de tutela revogada."

(TRF 3ª Região, AR 9485/SP, Proc. nº 0020922-86.2013.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 23/07/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI EM DECISÃO QUE CONFERE À PARTE AUTORA O DIREITO À DESAPOSENTAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral da questão em tela, é assunto a ser apreciado tão somente quando do juízo de admissibilidade de recurso extraordinário ao Supremo Tribunal Federal.

2. A decisão agravada consignou, de forma expressa, que o tema da desaposentação tem sido objeto de análise em sucessivos embargos infringentes, no âmbito da Terceira Seção deste Tribunal, e que a jurisprudência do órgão, que antes não acolhia a tese, passou a admiti-la, após a orientação firmada pelo Colendo Superior de Justiça, no julgamento do REsp 1.334.488/SC, sob o regime dos recursos repetitivos, que pacificou a questão.

3. Resta claro que, a pretexto do vício indicado na inicial, o que pretende o autor é apenas a rediscussão dos autos, o que é vedado pelo estatuto processual civil, sob pena atribuir à ação rescisória finalidade de recurso.

4. O agravante não trouxe argumentos novos, capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada.

5. Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, AR 9765/SP, Proc nº 0004619-60.2014.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, e-DJF3 Judicial 1 17/07/2014)

A par das considerações, não se concretizou a hipótese de rescisão prevista art. 485, inciso V, do CPC, sendo medida de rigor a improcedência da ação rescisória.

Por consequência, revogo a tutela antecipada concedida às fls. 154/155 e determino o prosseguimento da execução do julgado nos autos do processo originário.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do CPC, julgo improcedente a ação rescisória, revogando a tutela antecipada concedida às fls. 154/155.

Condeno o INSS ao pagamento de verba honorária, fixada em R\$ 700,00 (setecentos reais), de acordo com a orientação firmada por esta E. Terceira Seção.

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00043 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024040-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024040-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

RÉU/RÉ : LAURA FERREIRA MACIEL
ADVOGADO : SP140470 PATRICIA CRISTINA MANDALHO
No. ORIG. : 00316478120114039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, em despacho.

Defiro à ré os benefícios da assistência judiciária gratuita (Declaração às fls. 642). Anote-se.

No mais, sem preliminares. Os pontos controvertidos a serem esclarecidos nestes autos dizem respeito à conduta dolosa empreendida pela parte ré para, mediante fraude, e produção de prova falsa, obter a concessão de pensão por morte .

Digam as partes se têm provas a produzir, justificando-as.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00044 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012773-77.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.012773-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : LUCIANO DE JESUS TRIGO PEREIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP139930 SUELI YOKO KUBO DE LIMA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172114 HERMES ARRAIS ALENCAR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2000.03.99.069319-1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Vistos.

Trata-se de ação rescisória aforada por Luciano de Jesus Trigo Pereira, aos 08.04.2008, tendo por base o art. 485, inc. V, do Código de Processo Civil, contra aresto da 5ª Turma desta Corte, transitado em julgado em 11.09.2007 (fl. 148), de negativa de provimento à apelação que interpôs, mantida sentença de improcedência de pedido de aposentadoria por idade.

Em resumo, sustenta que:

- a) propôs ação para aposentadoria por idade, em 02.12.1999, quando já satisfeito o quesito etário;
- b) provou haver contribuído por 165 (cento e sessenta e cinco) meses, isto é, mais que o exigido para a época em que implementou a idade mínima (108 contribuições - ano de 1999), a teor do art. 142 da Lei 8.213/91;
- c) apesar de ter preenchido os requisitos, o Instituto negou-lhe a benesse e a sentença foi para improcedência da pretensão, "*Não obstante a lei mencionar em seu artigo 102, § 1.º Da lei 8213/91, que: '§ 1º. A perda da qualidade de segurado não prejudica o direito à aposentadoria para cuja concessão tenham sido preenchidos todos os requisitos, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram atendidos.'";*
- d) em sede recursal, a sentença restou mantida;
- e) "*O autor apresentou recurso especial, afirmando a violação à legislação federal, artigo 48, da Lei 8213/91,*

porém lhe foi negado seguimento, ao que sucedeu o agravo do despacho denegatório, onde afirmou que a tese sustentada na sentença de primeiro grau não havia mais fundamento, em face da promulgação da Lei 10666 de 08 de maio de 2003, artigo 3º (...)", e

f) foram violadas as Leis 8.213/91 e 10.666/03.

Quer, conseqüentemente, cumular juízos *rescindens* e *rescissorium*, afora a dispensa do depósito do art. 488, inc. II, do Código de Processo Civil.

Foram juntados documentos (fls. 10-150).

Gratuidade de Justiça à parte autora e indeferimento da medida antecipatória (fls. 160-161).

Contestação. Preliminarmente, a rescisória apresenta caráter recursal. Subsidiariamente, na hipótese de procedência da reivindicação, o *dies a quo* da benesse corresponde à data da citação nesta demanda (fls. 168-172). *Parquet* Federal (fls. 187-190): houve violação dos arts 48 e 102, § 1º, da Lei 8.213/91, uma vez que "apesar da existência de julgados contrários à pretensão do autor, a esmagadora maioria da jurisprudência no Eg. Superior Tribunal de Justiça era no sentido de que, desde antes do advento da Lei nº 10.666/03, que pacificou o assunto, a perda da qualidade de segurado não necessariamente implica na impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria.

(...)

Ante o exposto, manifesta-se o Ministério Público Federal pelo conhecimento da ação rescisória e pelo seu provimento no juízo rescindendo, para que seja desconstituído o v. acórdão de fls. 108/110 e 114/115. No que tange ao juízo rescisório, o Ministério Público Federal se manifesta pelo seu provimento, para que seja concedido o benefício de aposentadoria por idade desde 27/12/1999 (fls. 51-V), data da citação da ação originária, diante da ausência de requerimento administrativo."

É o Relatório.

Decido.

É significativa a jurisprudência da 3ª Seção deste Tribunal, de que cabível na espécie o art. 285-A do Código de Processo Civil, *in litteris*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. A decisão agravada menciona expressamente que esta Corte já se manifestou de maneira favorável à utilização das disposições contidas no art. 285-A do Código de Processo Civil em sede de ação rescisória.

2. Se o objetivo do art. 285-A é dar maior celeridade a prestação jurisdicional, de maneira que autoriza o magistrado a fulminar a lide manifestamente improcedente antes mesmo da citação da parte contrária, com muito mais razão se mostra sua utilização após a completa instrução processual, quando já foram assegurados o contraditório e a ampla defesa.

3. Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, tendo caminhado no mesmo sentido da jurisprudência mais abalizada sobre a matéria, trazendo em seu bojo fundamentos concisos e suficientes a amparar o resultado proposto, em conformidade com o entendimento aplicável ao caso dos autos.

4. Agravo regimental improvido." (AR 7083, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., e-DJF3 06.11.2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EMBASADO NO ART. 557 DO CPC CONHECIDO COMO AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 285-A DO CPC. APLICABILIDADE. AGRAVO IMPROVIDO.

1. Presentes os requisitos da fungibilidade recursal - quais sejam: existência de dúvida objetiva, tempestividade e ausência de erro grosseiro - conheço do agravo embasado no art. 557, § 1º, do CPC, como agravo regimental.

2. Esta Corte já se manifestou de maneira favorável à utilização das disposições contidas no art. 285-A do Código de Processo Civil em sede de ação rescisória.

3. Ao contrário do afirmado pela agravante, o excerto acima colacionado demonstra claramente que foram exibidos na decisão agravada julgados com questões idênticas ao do caso ora examinado.

4. Se o objetivo do art. 285-A é dar maior celeridade a prestação jurisdicional, de maneira que autoriza o magistrado a fulminar a lide manifestamente improcedente antes mesmo da citação da parte contrária, com muito mais razão se mostra sua utilização após a completa instrução processual, quando já foram assegurados o contraditório e a ampla defesa.

5. Decisão que não padece de qualquer ilegalidade ou abuso de poder, tendo caminhado no mesmo sentido da jurisprudência mais abalizada sobre a matéria, trazendo em seu bojo fundamentos concisos e suficientes a amparar o resultado proposto, em conformidade com o entendimento aplicável ao caso dos autos.

6. Agravo regimental improvido." (AR 6186, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, maioria, e-DJF3 23.10.2013)

"AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO LEGAL. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER.

1. É firme a orientação pretoriana no sentido da possibilidade de o Relator, a teor do disposto nos artigos 285-A e 557 do Código de Processo Civil do Código de Processo Civil, decidir monocraticamente o mérito da ação rescisória, aplicando o direito à espécie, amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores, sendo possível antever sua conclusão, se submetidas à apreciação do Colegiado, com base

em julgamentos proferidos em casos análogos.

2. O aresto rescindendo apreciou todos os elementos probatórios carreados ao feito subjacente, tendo fundamentado a concessão do benefício de aposentadoria por idade na análise de todo conjunto probatório. Matéria de interpretação controvertida nos tribunais. Ausência de violação de lei.

3. O agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

4. Inexiste ilegalidade ou abuso de poder na decisão questionada, sendo que os seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

5. Impossibilidade de acrescentar novo fundamento ao pedido de rescisão do julgado em sede de agravo legal, uma vez que desfeito ao autor modificar o pedido ou a causa de pedir após a citação, salvo com o consentimento do réu e, em hipótese alguma, após o saneamento do feito. Inteligência do artigo 264 do Código de Processo Civil.

6. Agravo legal desprovido." (AR 1682, rel. Des. Fed. Lucia Ursaiá, v. u., e-DJF3 25.09.2013)

"AÇÃO RESCISÓRIA - RETROAÇÃO DO TERMO INICIAL DA APOSENTADORIA POR INVALIDEZ À DATA DA CITAÇÃO - PLEI TO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE - PRECEDENTES DO STJ.

1) Doutrina e jurisprudência têm posicionamento consolidado no sentido de que a ação rescisória não se destina a reparar a injustiça da decisão, pois que, para isso, ter-se-ia que reexaminar a causa originária, em busca da melhor interpretação.

2) Para o reconhecimento da violação à norma legal, a interpretação dada ao dispositivo questionado há de ser aberrantemente contrária ao sentido e ao propósito da norma, e não resultar de uma escolha do magistrado em face dos elementos que lhe foram apresentados na demanda originária.

3) O STJ, corte à qual incumbe uniformizar a interpretação do direito federal, de há muito tem por consolidado posicionamento no sentido de que o termo inicial da aposentadoria por invalidez não requerida na via administrativa é o da apresentação do laudo pericial em juízo.

4) Sendo inútil o desenvolvimento de ampla atividade jurisdicional para, ao final, se concluir pela improcedência de pleito que, na verdade, vai de encontro ao posicionamento consolidado naquela Corte, é de se aplicar o disposto no art. 285-A do CPC, por ser medida que busca atender ao postulado constitucional da celeridade e racionalidade na prestação jurisdicional, como já ressaltado por ocasião do julgamento da Ação rescisória nº 2009.03.00.027503-8 (relatora DES. FED. VERA JUCOVSKY).

5) Agravo regimental improvido." (AR 9289, rel. Des. Fed. Marisa Santos, v. u., e-DJF3 21.08.2013)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO DE RELATOR. ART. 285-A DO CPC. MATÉRIA EXCLUSIVA DE DIREITO. POSSIBILIDADE. QUESTÃO OBJETO DE OUTRO AGRAVO JÁ JULGADO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO.

1. Esta E. 3ª Seção já decidiu a respeito da aplicabilidade ao caso em questão do Art. 285-A do CPC, quando do julgamento do agravo regimental interposto pela parte autora, razão pela qual, nesta parte (em que a mesma questão é devolvida ao colegiado), há verdadeira preclusão pro judicato a obstar novo julgamento pelo colegiado, considerando-se ainda que se operou o efeito substitutivo (a decisão, nessa parte, foi substituída pelo acórdão).

2. A discussão versa matéria unicamente de direito, por prescindir de incursão pelas provas e elementos fáticos relatados nos autos, visto que da simples leitura do decisum rescindendo extrai-se a conclusão da imprestabilidade dos documentos novos e do esbarro da pretensão do autor no óbice da Súmula 343 do STF quanto ao entendimento adotado pelo julgador, pelo que aplicável o Art. 285-A do CPC (Precedente desta E. 3ª Seção).

3. Agravo regimental não conhecido." (AR 8385, rel. Des. Fed. Baptista Pereira, v. u., e-DJF3 26.06.2012)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. NÃO OCORRÊNCIA DE ERRO DE FATO. RECURSO DESPROVIDO.

- Rejeitada a matéria preliminar de carência da ação arguida pela autarquia.

- Não há falta de interesse de agir. A parte autora demonstra a necessidade de rescindir o decisum que lhe foi desfavorável, no tocante à concessão do benefício postulado.

- A via escolhida ajusta-se à finalidade respectiva. A quaestio acerca de a pretensão esbarrar em mera rediscussão do quadro fático-jurídico condiz com momento posterior à solução do agravo regimental.

- Não há óbice à aplicação do art. 285-A do CPC em ações de competência originária dos Tribunais, desde que satisfeitas todas as exigências legais inerentes à espécie. Precedentes (TRF3, 3ª Seção: AR 7863 - 2011.03.00.001635-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., DJF3 CJI 16.06.2011, p. 89; AR 7855 - 0001288-75.2011.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., DJF3 CJI 30.09.2011; AR 2768 - 005057-72.2003.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, v.u., DJF3 CJI 30.09.2011).

- Não ocorrência, na hipótese, da circunstância prevista no inc. IX do art. 485 do Código de Processo Civil.

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo regimental desprovido." (AR 7881, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., e-

DJF3 30.11.2011)

Segundo o dispositivo legal em comento, quando a matéria controversa for exclusivamente de direito, e no juízo já houver sido proferida decisão de total improcedência, em hipóteses que tais, a citação poderá ser dispensada, decidindo-se o processo, reproduzidos os motivos de pronunciamentos judiciais correlatos, antes exarados. É o que se verifica no caso *sub judice*, conforme adiante se vê.

A colocação, em sede de preliminar, veiculada pela autarquia federal na contestação confunde-se com o mérito e como tal é apreciada e resolvida.

Já no que tange à hipótese prevista no inc. V do art. 485 do caderno processual civil, tenho-a por imprópria.

Sobre o assunto, preleciona a doutrina que:

"A variação da percepção de cada magistrado em relação ao ordenamento jurídico resulta na possível diversidade de entendimentos sobre idênticos dispositivos legais. A coerência da argumentação e a lógica do raciocínio das múltiplas soluções apresentadas podem representar barreira intransponível no sentido de apontar como correto apenas um dos resultados, excluindo todos os demais. Em outras palavras, a outorga de interpretações diferentes para o mesmo preceito de lei pode conduzir à conclusão de que todas elas são legítimas e, por consequência, nenhuma caracteriza propriamente violação à norma. Nessa linha de raciocínio é o teor do enunciado n. 343 da Súmula da jurisprudência predominante do STF, de 13 de dezembro de 1963: 'Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais'. Pelo teor da referida Súmula, a divergência jurisprudencial entre os diversos tribunais não caracterizaria afronta ao dispositivo, porquanto todas elas representariam entendimentos plausíveis. É a tese da 'interpretação razoável', consagrada na jurisprudência anterior à Constituição Federal de 1988, para efeito de cabimento do recurso extraordinário. Daí haver manifestações na doutrina e na jurisprudência no sentido de qualificar, por meio de forte adjetivação, a interpretação que daria lugar à ação rescisória. Assim, apenas a transgressão 'aberrante', 'direta', 'estridente', 'absurda', 'flagrante', 'extravagante' ensejaria a ação rescisória.

(...)" (BARIONI, Rodrigo. Ação Rescisória e Recursos para os Tribunais Superiores, Coordenação Nelson Nery Junior e Teresa Arruda Alvim Wambier, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 106-107) (g. n.)

Foram fundamentos do ato decisório impugnado (fls. 40-46):

"(...)

Diz o artigo 48 da Lei nº 8213/91, vigente quando do requerimento administrativo:

'Art. 48 - A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher. (Redação dada pela Lei nº 9032, de 28/04/95)'

Na hipótese, a parte autora implementou, em 08/10/99, o requisito da idade (artigo 48 da Lei nº 8213/91), condição essencial para obtenção do benefício pleiteado, como se vê do documento de fls. 11, sendo que, por ocasião do ajuizamento da ação, já contava ela com 67 (sessenta e sete) anos de idade.

Todavia, a parte autora não demonstrou a sua condição de segurado da Previdência. Ao contrário, conforme se depreende dos documentos de fls. 12/162 (guias de recolhimento das contribuições), manteve ela seu vínculo com a Previdência até agosto de 1990, quando deixou de recolher as contribuições para a Previdência.

Vindo a ajuizar a presente ação em 02/12/99, sem que houvesse recolhido qualquer contribuição à Previdência Social desde agosto de 1990, há muito perdera a qualidade de segurado, pois escoado o prazo previsto no inciso II do artigo 15 da Lei nº 8213/91.

É não se aplica, ao caso dos autos, o disposto no artigo 102 da Lei nº 8213/91, pois, na época em que a parte autora parou de contribuir, ainda não havia implementado o requisito da idade, e quando completou a idade mínima há muito deixara de recolher as contribuições, não coexistindo, pois, em nenhuma das hipóteses, os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

Desse modo, ausente um dos pressupostos legais para a concessão do benefício, vez que a parte autora perdeu a condição de segurada da Previdência, a improcedência do pedido é de rigor.

É certo que a Previdência Social no país é muito deficiente.

Todavia, nem por isso pode o Judiciário outorgar benefício previdenciário a quem não provou o seu direito.

Diante do exposto e por esses argumentos, nego provimento ao recurso, mantendo a decisão de Primeiro Grau, em seu inteiro teor.

É COMO VOTO.

VOTO VISTA

Trata-se de ação proposta por Luciano de Jesus Trigo Pereira, trabalhador urbano, com vistas à obtenção do benefício de aposentadoria por idade, sendo que a eminente Desembargadora Federal Relatora, ao apreciar a irresignação, entendeu que a parte autora perdeu a qualidade de segurada da Previdência Social, razão pela

qual manteve a decisão de 1ª Instância.

Entretanto, reafirmando o respeito e admiração que dedico à ilustre Desembargadora Federal Relatora, neste caso, o pedido de vista decorreu, exclusivamente, para o fim de verificar se, conforme postura pessoal que adoto, estariam presentes os requisitos ensejadores do benefício pleiteado.

E analisando os elementos constantes dos autos, verifico que, efetivamente, o apelante não logrou atender aos pressupostos básicos para a obtenção do benefício.

É que a aposentadoria por idade é devida desde que preenchidos dois requisitos essenciais, sendo um pertinente ao implemento da idade exigida pelo artigo 48, da Lei 8.213/91, que, em se tratando de homem, trabalhador urbano, é de sessenta e cinco anos.

Além disso, é também indispensável a comprovação do exercício da atividade profissional e dos recolhimentos previdenciários, em número de 108 (cento e oito) contribuições anteriores à data do requerimento, mesmo que de forma descontínua, face o disposto no mesmo preceito legal.

De fato, às fls. 12/162, o autor juntou comprovantes das contribuições como autônomo, datada a última de agosto de 1990, perfazendo o número de 138 (cento e trinta e oito) contribuições, acima, portanto, da carência exigida pelo art. 142, da Lei 8.213/91, que seria, para o caso 'sub exame', de 108 (cento e oito) meses.

Ocorre que o autor não realizou, a partir da data de agosto de 1990, novas contribuições, ocorrendo na hipótese a perda da qualidade de segurado, nos termos do artigo 15, inciso II e parágrafos 2º e 4º da Lei 8.213/91.

Ressalte-se que, ao perder a qualidade de segurado, o autor contava com 55 (cinquenta e cinco) anos de idade estando, portanto, em faixa etária inferior a exigida por lei para a obtenção do benefício da aposentadoria por idade, pelo que não se pode falar em direito adquirido.

Assim, todos os elementos constantes dos autos levam à conclusão do acerto da r. sentença recorrida.

Ante o exposto, acompanho integralmente o voto da eminente Relatora, negando provimento ao recurso interposto pelo autor, mantendo a r. sentença recorrida em todos os seus termos.

É O VOTO." (g. n.)

Refere o Ministério Público Federal que, à época em que proferido o acórdão da 5ª Turma (17.09.2002, fl. 112), a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, majoritariamente, entendia desnecessária a concomitância no preenchimento dos quesitos relativos à aposentadoria por idade.

Entretanto, casos houve, mesmo naquela Casa, em oposição à tese em voga. À guisa de exemplos:

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. BENEFÍCIO INDEVIDO. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 48, CAPUT E 142 DA LEI 8.213/91. INOCORRÊNCIA.

1. É requisito da aposentadoria por idade a manutenção da qualidade de segurado ao tempo em que implementadas as condições de idade mínima e número de contribuições exigidas.

2. O artigo 102 da Lei 8.213/91, ao estabelecer que a perda da qualidade de segurado para a concessão de aposentadoria não importa em extinção do direito ao benefício, condiciona sua aplicação ao preenchimento de todos os requisitos exigidos em lei antes dessa perda. 3. Recurso conhecido e improvido." (REsp 303402, rel. Min. Hamilton Carvalhido, 6ª Turma, v. u., 19.12.2002, p. 00463)

"PREVIDENCIÁRIO. CONCESSÃO DE APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO DO INSS. REQUISITO NECESSÁRIO. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. DISSENSO PRETORIANO. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO.

- A qualidade de segurado é condição indispensável para a fruição do benefício previdenciário. Essa condição é mantida até 12(doze) meses após a cessação das contribuições, quando o segurado perde sua qualidade e, em consequência, deixa de fazer jus a qualquer benefício, inclusive aposentadoria por idade, como preceitua o art. 15, II, da Lei nº 8.213/91.

- O art. 102, da Lei nº 8.213/91 assegura ao beneficiário o direito à percepção de aposentadoria, desde que preenchidos os requisitos antes da perda da qualidade de segurado.

- É imprescindível para a caracterização da divergência autorizadora da admissibilidade do recurso a transcrição dos trechos dos paradigmas que identifiquem ou assemelhem as hipóteses confrontadas, sendo insuficiente, para tanto, a mera transcrição de ementas, porque nem sempre retrata com fidelidade a hipótese ementada (art. 255, do RISTJ). - Recurso especial não conhecido." (REsp 335976, 6ª Turma, rel. Min. Vicente Leal, v. u., DJ 12.11.2001, p. 00184)

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. REQUISITOS.

'Conforme entendimento deste Superior Tribunal de Justiça, a Lei nº 8.213/91 somente garante o recebimento da aposentadoria por idade, se a perda da qualidade de segurado ocorreu após o implemento dos requisitos legais para a sua concessão'. Recurso desprovido." (REsp 230797, 5ª Turma, rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, v. u., DJ 25.09.2000, p. 00130)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Comprovado que a recorrente, ao completar 60 (sessenta) anos de idade, já não mais exercia atividade

remunerada abrangida pela Previdência Social há mais de dezessete anos, evidente a perda da qualidade de segurada. Não concessão do benefício de Aposentadoria por Idade.

2. A Lei 8.213/91, Art. 102, somente garante o recebimento do benefício àquele que perdeu sua condição de segurador após o preenchimento de todos os requisitos exigíveis; não é o caso dos autos.

3. Recurso não conhecido." (REsp 196879, 5ª Turma, rel. Min. Edson Vidigal, v. u., DJ 18.10.1999, p. 00260)

Tanto assim que, também como anunciado pelo Parquet Federal, o *thema decidendum* foi objeto específico de Embargos de Divergência no Superior Tribunal de Justiça, cuja finalidade, não custa repisar, "é uniformizar o entendimento do tribunal (STF e STJ) acerca da matéria posta em causa, quando existir divergência entre seus órgãos fracionários". (NERY JUNIOR, Nelson; ANDRADE NERY, Rosa Maria de. *Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 11ª ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2010, p. 990)

Outrossim, a diversidade de interpretação do regramento em testilha não se circunscrevia ao STJ. Ao contrário, conforme amostragem infra, ocorria igualmente em Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IMPLEMENTO DE IDADE - CONDIÇÃO DE SEGURADO.

I - Muito embora o autor tenha comprovado recolhimento de contribuições previdenciárias por 20 (vinte) anos consecutivos, na hipótese, incide na perda da qualidade de segurador, posto que sua última contribuição data de janeiro de 1981.

II - Ainda que a jurisprudência tenha-se incluído no sentido de que não perde a qualidade de segurador aquele que está impossibilitado de continuar a trabalhar por motivo de doença incapacitante, impõe-se, naturalmente, a prova.

III - Uma vez que o autor não esteve em gozo de auxílio-doença, nem comprovou enfermidade, não está alcançado pelo assento jurisprudencial em destaque.

IV - Negado provimento ao apelo." (TRF - 1ª Região, 2ª Turma, AC 9101095307, rel. Des. Fed. Carlos Fernando Mathias, v. u., DJ 19.04.1999, p. 115)

"PREVIDENCIÁRIO - TRABALHADORA URBANA - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA (ART. 15, II, LEI 8.213/91) - IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DO BENEFÍCIO - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

1. Segundo a previsão contida no art. 15, II, da Lei nº 8.213/91, o segurador que deixa de contribuir para a Previdência Social por período superior a 12 (doze) meses perde a qualidade de segurador, o que implica 'a caducidade dos direitos a esta qualidade' (art. 102 da Lei nº 8.213/91), salvo se, aquela data, o segurador já preencher todos os requisitos necessários à concessão do benefício, segundo a legislação em vigor à época em que estes requisitos foram implementados (§ 1º do art. 102, Lei nº 8.213/91).

2. No caso, comprovado que a seguradora, ao completar 60(sessenta) anos de idade, já não mais contribuía para a Previdência Social há mais de 12 (doze) anos, é de se lhe reconhecer a perda da qualidade de seguradora, e, como àquela época ela ainda não tinha implementado todos os requisitos necessários para a concessão da aposentadoria vindicada, não se lhe aplica a excepcionante do § 1º do art. 102 da Lei nº 8.213/91.

3. Apelação e remessa oficial providas.

4. Peças liberadas pelo Relator em 14/12/99 para publicação do acórdão." (TRF - 1ª Região, 1ª Turma, AC 199901000220309, rel. Des. Fed. Luciano Tolentino do Amaral, v. u., DJ 13.01.2000, p. 17)

"PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR URBANO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Perde a qualidade de segurador quem, não estando em gozo de benefício, deixa de contribuir por mais de doze meses consecutivos, ressalvadas as hipóteses contempladas no art. 15, §§ 1º e 2º, da Lei nº 8.213/91.

2. Evidenciada a perda da qualidade de segurador da Previdência Social, o suplicante não tem direito ao benefício postulado.

3. Apelação a que se nega provimento." (TRF - 1ª Região, 1ª Turma, AC 200001991165140, rel. Des. Fed. Antonio Savio de Oliveira Chaves, v. u., DJ 15.04.2002, p. 57)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

A concessão de benefício de aposentadoria por idade pressupõe a conjugação de três requisitos: idade, período de carência e a qualidade de segurador da previdência Social.

A qualidade de segurador é condição indispensável para fruição de benefício previdenciário.

Recurso improvido." (TRF - 2ª Região, 4ª Turma, AC 283347, rel. Des. Fed. Fernando Marques, v. u., DJU 24.09.2002, p. 327)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - ART. 102 DA LEI 8213/91 - INAPLICABILIDADE.

1. PERDE A QUALIDADE DE SEGURADO QUEM, NÃO ESTANDO EM GOZO DE BENEFÍCIO, DEIXA DE CONTRIBUIR À PREVIDÊNCIA POR MAIS DE DOZE MESES.

2. NÃO HÁ COMO DEFERIR-SE O BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR IDADE SE PREENCHIDOS OS REQUISITOS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DE TAL BENEFÍCIO SOMENTE APÓS A PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. INAPLICABILIDADE DO ART. 102 DA LEI 8.213-91.

3. APELAÇÃO IMPROVIDA." (TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 482246, rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, v. u., DJ

23.02.2000, p. 401)

"PREVIDENCIÁRIO - REMESSA OFICIAL - LEI N.º 9469/97 - APOSENTADORIA POR IDADE - CARENCIA DA AÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO DA IDADE E PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - VERBA HONORARIA.

- Em virtude do advento da Medida Provisória n.º 1561, de 20 de dezembro de 1996, convertida na Lei n.º 9469, de 10 de julho de 1997, as sentenças proferidas contra as autarquias e fundações públicas serão obrigatoriamente passíveis de remessa oficial, conforme preleciona o artigo 10 do citado Diploma Legal.

- Embora o conjunto probatório comprove que a autora iniciou suas contribuições à Previdência Social em 31/07/50 na qualidade de empregado da empresa S/A Indústrias Matarazzo, de onde saiu em 07/05/59, contando com 08 anos, 09 meses e 07 dias de tempo de serviço, o mesmo ocorreu em período antecedente aquele necessário para a percepção do benefício, sem que o(a) autor(a) comprovasse a idade necessária a Aposentação.

- Dou provimento à remessa oficial e ao recurso da Autarquia para julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade a trabalhador rural, ante a não comprovação da idade e qualidade de segurado, ficando o vencido isento das custas processuais por ser beneficiário da justiça gratuita.

- Arbitro os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado, ficando, entretanto, sobrestado o seu pagamento até e se, dentro de cinco anos, a parte vencedora comprovar não mais subsistir o estado de miserabilidade da vencida, nos termos do artigo 3º, V, c.c. artigos 11 e 12 da Lei n.º 1060/50." (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AC 628642, rel. Des. Fed. Roberto Haddad, v. u., DJU 15.03.2001)

"PREVIDENCIÁRIO - PEDIDO DE APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. NÃO INCIDÊNCIA DO ART. 102 DA LEI 8.213/91. PRELIMINARES REJEITADAS. APELO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS. SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA REFORMADA. RECURSO DO AUTOR PREJUDICADO.

(...)

2. Faltando ao autor a condição de segurado porque, empresário como se declarou, antes de completar 65 anos deixou de contribuir para a Previdência Social por muitos anos, não há como conceder-lhe aposentadoria por idade. O fato de haver efetuado as contribuições do tempo inadimplido de uma só vez dois meses antes de ajuizar a ação não restaurou o direito ao benefício, ainda mais que ao perder a qualidade de segurado ainda não tinha alcançado a idade exigida por lei para adquirir direito ao benefício, não sendo, portanto, agraciado pelo art. 102 do PBPS.

3. Preliminares rejeitadas. Apelo do INSS e remessa providos no mérito. Apelo do autor, questionando a forma de correção monetária, prejudicado." (TRF - 3ª Região, 5ª Turma, AC 458667, rel. Juiz Fed. Conv. Johnson di Salvo, v. u., DJU 09.10.2001)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. O vínculo da parte autora com a Previdência manteve-se até setembro de 1971, quando parou de recolher as contribuições, e a ação foi ajuizada em 09/06/2000. Escoado o prazo previsto no art. 15, inciso II, da Lei 8213/91, perdeu a condição de segurada da Previdência Social, razão pela qual a denegação da aposentadoria por idade se impõe.

2. Não se aplica, ao caso dos autos, o disposto no art. 102 da Lei 8213/91, pois, na época em que a parte autora parou de contribuir, ainda não havia implementado o requisito da idade, e, quando completou a idade mínima, há muito deixara de recolher as contribuições, não coexistindo, portanto, em nenhuma das hipóteses, os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

3. Recurso improvido. Sentença mantida." (TRF - 3ª Região, 5ª Turma, AC 668611, rel. Juíza Fed. Conv. Eva Regina, v. u., DJU 19.03.2002)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. ATIVIDADE URBANA E RURAL. INÍCIO RAZOÁVEL DE PROVA MATERIAL. REQUISITOS LEGAIS NÃO PREENCHIDOS. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. VERBA HONORÁRIA. JUSTIÇA GRATUITA.

(...)

II - Para a concessão da aposentadoria por idade urbana ou rural há de se demonstrar os seguintes requisitos: a idade, a carência legal exigida e a qualidade de segurado.

III - Embora tenha a parte autora a carência exigida, in casu, houve a perda da qualidade de segurado. Para readquiri-la seria necessário contar com mais 1/3 do número de contribuições exigidas no ano em que implementou o requisito idade.

IV - Caracterizada a perda da qualidade de segurado, indefere-se o benefício pleiteado em comento.

(...)

VII - Remessa oficial e recurso da autarquia providos." (TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AC 789464, rel. Juiz Fed. Conv. Souza Ribeiro, v. u., DJU 09.10.2002)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.

1. O vínculo da parte autora com a Previdência manteve-se até 1992, quando se desligou do seu último emprego,

e a ação foi ajuizada em 22/07/98. Escoado o prazo previsto no art. 15, II, da Lei 8213/91, perdeu a condição de segurada da Previdência Social, razão pela qual não é de se conceder a aposentadoria por idade.

2. Não se aplica, ao caso dos autos, o disposto no art. 102 da Lei 8213/91, pois, na época em que a parte autora parou de contribuir, ainda não havia implementado o requisito da idade, e, quando completou a idade mínima, há muito deixara de recolher as contribuições, não coexistindo, portanto, em nenhuma das hipóteses, os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

3. Recurso do INSS e remessa oficial providos. Sentença reformada." (TRF - 3ª Região, 5ª Turma, AC 479615, rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, v. u., DJU 15.10.2002)

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR IDADE - PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. O vínculo da parte autora com a Previdência manteve-se até 31/01/59, quando se desligou do seu último emprego, e a ação foi ajuizada em 20/11/2001. Escoado o prazo previsto no art. 15, II, da Lei 8213/91, perdeu a condição de segurada da Previdência Social, razão pela qual não é de se conceder a aposentadoria por idade.

2. Não se aplica, ao caso dos autos, o disposto no art. 102 da Lei 8213/91, pois, na época em que a parte autora parou de contribuir, ainda não havia implementado o requisito da idade, e, quando completou a idade mínima, há muito deixara de recolher as contribuições, não coexistindo, portanto, em nenhuma das hipóteses, os requisitos necessários para a obtenção do benefício.

3. Recurso improvido. Sentença mantida." (TRF - 3ª Região, 10ª Turma, AC 801839, rel. Juíza Fed. Conv. Louise Filgueiras, v. u., DJU 19.11.2002)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR URBANO. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. HONORÁRIOS.

(...)

- Para a concessão de aposentadoria por idade, exigem-se os requisitos de qualidade de segurado, idade mínima e cumprimento do período de carência.

- Incabível a concessão do benefício se, quando implementado o requisito etário, o autor já havia perdido a qualidade de segurado.

- Carência não computada, a teor do artigo 24, parágrafo único da Lei 8.213/91.

- Verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, atualizado desde o ajuizamento da ação, observando-se o disposto no artigo 12 da Lei 1.060/50.

- Apelação a que se dá provimento. Remessa oficial não conhecida." (TRF - 3ª Região, 1ª Turma, AC 845337, rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, v. u. quanto ao mérito, DJU 18.11.2003)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA.

I - Não configuração das hipóteses previstas no art. 557 do C.P.C.

II - Inexistência de obscuridade, contradição ou omissão do Julgado.

III - O acórdão embargado concluiu de forma clara e precisa que a autora perdeu a qualidade de segurada antes de completar a idade necessária para a obtenção do benefício.

IV - O Recurso de Embargos de Declaração não é meio hábil ao reexame da causa.

V - Agravo Regimental provido.

VI - Embargos de Declaração conhecidos e rejeitados." (TRF - 3ª Região, 9ª Turma, AgRgEDclAC 777414, rel. Des. Fed. Marianina Galante, v. u., DJU 20.05.2004)

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR VELHICE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADA. SENTENÇA MANTIDA.

Se a Autora já havia perdido a qualidade de segurada, quando completou sessenta anos de idade, não lhe é devida a prestação do benefício de aposentadoria por velhice." (TRF - 4ª Região, 5ª Turma, AC 9504273661, rel. Des. Fed. Maria Lúcia Luz Leiria, v. u., DJ 18.06.1997, p. 45567)

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO.

1. A percepção de aposentadoria por idade exige a implementação dos requisitos simultaneamente.

2. Se o beneficiário, anteriormente ao completar a idade, perdeu a condição de segurado, é inviável a concessão do benefício, que pressupõe tal condição.

3. Apelação improvida." (TRF - 4ª Região, 5ª Turma, AC 9504438857, rel. Des. Fed. João Surreaux Chagas, v. u., DJ 02.10.1996, p. 74539)

Por conseguinte, já num primeiro momento, *concessa venia*, penso existir óbice à pretensão da parte autora, sendo o caso *sub examine* passível de subsunção àqueles aos quais se apresenta aplicável o verbete 343 do Supremo Tribunal Federal, v. g., "Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais".

Mas mesmo que assim não se entenda, parece-me exsurgir um segundo obstáculo na espécie.

Como salientado pelo Órgão Ministerial, estamos a falar de construção pretoriana quando afirmamos ser prescindível a simultaneidade no preenchimento dos quesitos pertinentes à aposentação em epígrafe, *in litteris* (fl.

189-verso):

"(...)

Nota-se, portanto, que apesar da existência de julgados contrários à pretensão do autor, a esmagadora maioria da jurisprudência no Eg. Superior Tribunal de Justiça era no sentido de que, desde antes do advento da Lei nº 10.666/03, que pacificou o assunto, a perda da qualidade de segurado não necessariamente implica na impossibilidade de concessão do benefício de aposentadoria.

(...)." (g. n.)

Se assim o é, segundo escólio de Nelson e Rosa Maria de Andrade Nery, afigura-se desserviçal ao propósito colimado a vertente *actio rescissoria*, porquanto dirigida, justamente, contra ato decisório, de acordo com tese esposada pela parte autora, a afrontar *jurisprudência* favorável aos seus interesses, *verbo ad verbum*:

"Ofensa a literal disposição de lei. A decisão de mérito transitada em julgado que não aplicou a lei ou a aplicou incorretamente é rescindível com fundamento no CPC 485 V. Pode ser rescindida a decisão que violou ao direito em tese, isto é, a correta interpretação da norma jurídica. Neste sentido: Câmara. Rescisória, p. 81. Lei tem aqui sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível (federal, estadual, municipal e distrital), abrangendo a CF, MedProv., DLeg, D etc. A violação do direito estrangeiro, quando tenha de ser aplicado ao caso concreto, constitui motivo para rescisão da sentença (Pontes de Miranda. Rescis., § 24, n. 2, p. 299; Barbosa Moreira. Coment., n. 78, p. 131). Decisão que viole a jurisprudência, bem como súmula de tribunal, não enseja ação rescisória. A ação rescisória é cabível quando a sentença de mérito viole cláusulas gerais, tais como a função social do contrato (CC 421), boa-fé objetiva (CC 422), função social da propriedade (CF 5.º XXIII e 170 III; CC 1228 § 1.º), função social da empresa (CF 170; CC 421 c/c 981) etc. É admissível a ação rescisória, com base no CPC 485 V, por ofensa à analogia, aos costumes e aos princípios gerais de direito, porque são regras jurídicas com previsão expressa na lei (LICC 4.º) (Pontes de Miranda, Rescis., § 24, n. 1, p. 259) e, portanto, fontes de direito, equiparando-se à lei em sentido amplo. Sentença de mérito inconstitucional ou ilegal pode ser desconstituída por ação rescisória (v. coments. CPC 467); caso não o seja, a coisa julgada material produz seus efeitos normalmente, em decorrência da inevitabilidade da jurisdição, da segurança, e, principalmente, do Estado Democrático de Direito (CF 1.º caput). (...)." (g. n.)

Nesse sentido:

"Para ser julgado procedente, o pedido deduzido em ação rescisória fulcrada no inc. V do art. 485 do CPC depende, necessariamente, da existência de violação, pelo v. acórdão rescindendo, a literal disposição de lei. A afronta deve ser direta - contra a literalidade da norma jurídica - e não deduzível a partir de interpretações possíveis, restritivas ou extensivas, ou mesmo integração analógica" (STJ-2ª Seção, AR 720-EI, Min. Nancy Andrighi, j. 9.10.02, DJU 17.2.03).

'Para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC prospere, é necessário que a interpretação dada pelo decisum rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se recurso ordinário com prazo de interposição de dois anos' (RSTJ 93/416). No mesmo sentido: RT 634/93.

'Ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei. Justifica-se o decisum rescindens, em casos dessa ordem, somente quando a lei tida por ofendida o foi em sua literalidade, conforme, aliás, a expressão do art. 485-V do CPC. Não o é ofendida, porém, dessa forma, quando o acórdão rescindendo, dentre as interpretações cabíveis, elege uma delas e a interpretação eleita não destoa da literalidade do texto de lei' (RSTJ 40/17). No mesmo sentido: STJ-RT 733/154." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Processo Civil e Legislação Processual em Vigor, 44ª ed., São Paulo: Saraiva, 2012, p. 598) (g. n.)

Ainda:

"O CPC é ofendido, quando o tribunal, ultrapassando os limites dos permissivos nele contidos, rescinde acórdão ao fundamento de que nele se praticou injustiça e se violou princípio geral de direito" (STJ-1ª T., REsp 174.383, Min. Gomes de Barros, j. 11.5.99, DJU 14.6.99).

No mesmo sentido, considerando incabível rescisória de sentença proferida 'contra o costume, a analogia, os princípios gerais de direito e a jurisprudência' (JTA 98/228)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Op. cit., p. 602) (g. n.)

A convergir com o raciocínio ora expandido, também a Súmula 134 do Extinto Tribunal Federal de Recursos, a saber:

"Súmula 134. Não cabe ação rescisória por violação de literal disposição de lei, se ao tempo em que foi prolatada a sentença rescindenda, a interpretação era controvertida nos Tribunais, embora posteriormente se tenha fixado favoravelmente à pretensão do autor." (g. n.)

No que concerne à Lei 10.666, que dispôs sobre a concessão de aposentadoria especial ao cooperado de cooperativa de trabalho ou de produção e deu outras providências, veio a lume somente em 08.05.2003.

A ação primeva, de 02.12.1999, a sentença, de 15.05.2000, e o aresto hostilizado, que data de 17.09.2002, são todos anteriores à edição do diploma normativo em exame, pelo que, por singela dedução lógica, referentemente

às manifestações judiciais, não poderiam tê-lo contrariado.

Nessa direção:

"A lei superveniente não abre ensejo à rescisória, pela razão muito simples de que não poderia ter sido violada pela sentença (RJTJESP 110/394; JTJ 356/640; AR 994.09.235715-9)." (NEGRÃO, Theotônio; FERREIRA GOUVÊA, José Roberto; AIDAR BONDIOLI, Luis Guilherme; NAVES DA FONSECA, João Francisco. Idem, p. 602)

DISPOSITIVO

Ante o exposto, julgo improcedente o pedido. Sem condenação nos ônus sucumbenciais, por tratar-se de parte beneficiária de Justiça gratuita. Custas e despesas processuais *ex vi legis*.

Decorrido, *in albis*, o prazo recursal, arquivem-se os autos.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00045 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0020546-37.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020546-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP247538 ADRIANA MECELIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARIA MARTINS DOS SANTOS
No. ORIG. : 2006.03.99.030253-2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O Exmo. Senhor Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, em face de Maria Martins dos Santos, com fundamento no artigo 485, inciso V (violação literal à disposição de lei), do Código de Processo Civil, objetivando desconstituir o v. acórdão proferido pela Décima Turma desta E. Corte (fls. 127/131), nos autos do processo nº 2006.03.99.030253-2, que negou provimento ao agravo legal interposto em face de r. decisão terminativa que havia dado provimento à apelação da parte autora da ação originária, para conceder-lhe o benefício de pensão por morte.

Sustenta o INSS a necessidade de rescisão do v. acórdão em questão, tendo em vista que o *de cujus* não ostentava mais a qualidade de segurado quando do óbito, razão pela qual não restaram preenchidos os requisitos legais para a concessão do benefício de pensão por morte.

Requer seja rescindido o v. acórdão ora combatido e proferido, em substituição, novo julgado, decretando-se a total improcedência do pedido formulado na ação subjacente. Postula, ainda, a antecipação dos efeitos da tutela, com a suspensão da execução do julgado rescindendo, bem como do pagamento administrativo do benefício até a decisão final da presente ação. Por fim, afirma a isenção do depósito prévio exigido no artigo 488, do Código de Processo Civil.

É a síntese do necessário. Decido.

Dispensar o INSS do depósito prévio previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil, *ex vi* do artigo 8º da Lei nº 8.620/90 e do artigo 24-A da Lei nº 9.028/1995, bem como por força da dicção da Súmula nº 175 do E. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis* "Descabe o depósito prévio nas ações rescisórias propostas pelo INSS". Superada a questão acima, adentro ao exame do pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

A mera propositura da ação rescisória, nos moldes do artigo 489, do Código de Processo Civil, não tem o condão de suspender os efeitos do julgamento rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindível e verificados os pressupostos legais, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória, *"in verbis"*:

"Art. 489. O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindível e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória."

O ordenamento jurídico permite ao julgador a antecipação dos efeitos da tutela pretendida, a pedido da parte, com a suspensão da eficácia da decisão rescindenda, nos termos do artigo 273, "caput", do Código de Processo Civil. Assim, a concessão de tutela antecipada, em ação rescisória, é medida a ser adotada em situações excepcionais, observada a verossimilhança do alegado, sob pena de tornar inócua a regra inserta no artigo 489, do Diploma Processual Civil.

Destarte, o convencimento do magistrado acerca da verossimilhança da alegação deve decorrer da existência de "prova inequívoca". Essa, inclusive, consubstancia-se em requisito necessário à concessão dos efeitos da tutela requerida.

Na espécie, numa análise perfunctória, não se vislumbra evidente a verossimilhança a justificar o deferimento da tutela excepcional pretendida.

Ademais, não se deve olvidar o caráter alimentar do benefício previdenciário em questão, mostrando-se prematura a sua suspensão neste momento processual.

Diante do exposto, indefiro a antecipação da tutela.

Dispensado o INSS do recolhimento do depósito prévio (art. 488, II, do CPC).

No mais, processe-se a ação rescisória, citando-se o réu, para responder no prazo de 20 (vinte) dias, a teor do disposto no artigo 491 do Código de Processo Civil e artigo 196 do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de agosto de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00046 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0023451-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023451-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
AUTOR(A) : ANDREIA LUIZA PORTO
ADVOGADO : SP122928 LOURIVAL GAMA DA SILVA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00059004920134036317 JE Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta por ANDREIA LUIZA PORTO em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, objetivando a rescisão da r. sentença proferida pelo Juizado Especial Federal Cível de Santo André/SP, que julgou improcedente pedido de concessão de auxílio-doença.

Em suas razões, sustenta a autora, em síntese, violação a literal disposição de lei, sob a alegação de que se encontra incapacitada para as atividades laborativas.

O primeiro aspecto a ser observado, *in casu*, diz respeito à competência deste Tribunal para processar julgar a presente ação, uma vez que a decisão rescindenda provém de Juizado Especial Federal.

Antes de adentrar propriamente à questão, convém lembrar que a criação dos juizados especiais decorreu do anseio do legislador constituinte, objetivando o julgamento e a execução de causas cíveis de menor complexidade e infrações penais de menor potencial ofensivo, mediante os procedimentos oral e sumaríssimo, permitidos, nas hipóteses legais, a transação e o julgamento de recursos por turmas de juízes de primeiro grau, a contento do art. 98, I, da Carta Magna.

Como é cediço, os juizados especiais orientam-se pelos princípios da oralidade, simplicidade, informalidade, economia processual e celeridade, nos termos do art. 1º da Lei nº 9.099/95. Aludida legislação aplica-se

igualmente aos Juizados Especiais Federais, no que não conflitar com as disposições da Lei nº 10.259/01 (art. 1º desta).

Mais recentemente, com o advento da Emenda Constitucional nº 45, o princípio da celeridade foi, inclusive, erigido à condição de cláusula pétrea, sendo expressamente previsto no inciso LXXVIII do art. 5º da Constituição Federal, com o fim de assegurar a todos, no âmbito judicial e administrativo, a razoável duração do processo e os meios que garantam sua breve tramitação.

Pois bem, diz o art. 41 da Lei nº 9.099/95 que "*Da sentença, excetuada a homologatória de conciliação ou laudo arbitral, caberá recurso para o próprio Juizado*". E continua seu § 1º: "*O recurso será julgado pela turma composta por três juízes togados, em exercício no primeiro grau de jurisdição, reunidos na sede do juizado*".

Define-se, portanto, o controle jurisdicional de revisão das decisões proferidas pelos Juizados Especiais, cuja competência restou conferida tão somente às respectivas turmas recursais. A restrição legal trazida pelo parágrafo supracitado condiz com a celeridade da prestação jurisdicional própria da sistemática dos Juizados, uma vez que não se atribuiu aos tribunais - federais ou estaduais - competência para reexaminar as decisões prolatadas por aqueles, quer originária, quer recursal.

Por óbvio, o tratamento não pode ser diferente no que diz respeito à ação rescisória, cujo escopo é desconstituir a coisa julgada, revogando-se a sentença ou acórdão que tenha incidido em qualquer das hipóteses previstas no art. 485 do Código de Processo Civil, cabendo ao tribunal a que vinculado o juiz *a quo*, originariamente, o mister de rever o mérito antes apreciado, por conta da devolutividade ampla conferida ao órgão destinatário, a teor do disposto no art. 494 do mesmo estatuto.

Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery bem exaurem a questão, ao anotarem que "*Um dos requisitos do CPC 282 é dirigir-se a petição inicial ao juízo competente. O juízo competente para processar e julgar a ação rescisória deve ser hierarquicamente superior ao juízo que proferiu a sentença ou acórdão rescindendo.*

Proferida a sentença por juízo de primeiro grau, é competente para a rescisória o tribunal que teria competência recursal para examinar a matéria, se tivesse havido interposição de recurso. Tratando-se de rescisória de acórdão, é competente o mesmo tribunal que proferiu o acórdão impugnado, devendo ser processada e julgada por órgão colegiado mais ampliado do que o que proferiu o acórdão. Vale dizer, se o órgão (turma julgadora de três juízes) prolatou o acórdão rescindendo, o mesmo órgão em composição ampliada (turma julgadora de cinco juízes) ou outro (turma, grupo de câmaras, câmaras reunidas etc), é que tem competência para o processamento e julgamento da rescisória. Trata-se de competência originária de tribunal em razão da matéria. Para as cautelares, preparatórias de ação rescisória, a competência é também originária de tribunal. Neste sentido: José Frederico Marques - Da competência em matéria penal, 1953, § 40, n. 4, p. 229, e § 57, n. 2, p. 315. V. coment. CPC 108 e 800.)" (Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante, Ed. RT, 7ª edição, 2003, p. 828, nota 01).

Ora, se a competência recursal dos Juizados Especiais Federais restringe-se, como dito antes, às Turmas Recursais, à exceção do recurso extraordinário destinado ao Supremo Tribunal Federal (art. 102, III, da CF), deveria a presente ação ser dirigida não a esta Corte, mas perante a Turma Recursal correspondente ao Juizado que proferiu a decisão ora impugnada.

A par da vedação disposta no art. 59 da Lei nº 9.099/95, oportuno ressaltar que não se está apreciando aqui a possibilidade de se rescindir a decisão do Juizado Especial Federal por meio da via eleita, mas tão-somente a competência jurisdicional para processar e julgar a *actio rescisoria*, o que inclui seu cabimento ou não, questão esta afeta, propriamente, ao âmbito das turmas recursais.

De qualquer maneira, consoante o entendimento acima esposado, o tema agora em destaque refoge às atribuições desta Corte, conquanto incompetente para decidir o mérito da pretensão demandada, incumbindo, portanto, à Turma Recursal do Juizado Especial Federal Previdenciário de origem examinar a viabilidade do presente feito e, se for o caso, determinar-lhe ou não seu regular prosseguimento.

Nesse exato sentido, orienta o Colendo Superior Tribunal de Justiça que:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA CONTRA SENTENÇA PROFERIDA PELO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. ACÓRDÃO DO TRF DA 4ª REGIÃO QUE DECLINA DA COMPETÊNCIA PARA A TURMA RECURSAL. RECURSO ESPECIAL. CONTROVÉRSIA ACERCA DO CABIMENTO OU NÃO DE AÇÃO RESCISÓRIA NÃO RESOLVIDA. MATÉRIA A SER SUBMETIDA À TURMA RECURSAL COMPETENTE. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.

1. A Corte de origem, embora tenha feito uma breve menção ao dispositivo no art. 59 da Lei n.º 9.099/95, não dirimiu a controvérsia acerca do cabimento ou não de ação rescisória no sistema da Lei n.º 10.259/2001, porque, tendo declinado da competência para a Turma Recursal, simplesmente não lhe competia fazê-lo.

2. Nesse contexto, de um lado, constata-se a inexistência de violação ao art. 535, inciso II, do CPC; e, de outro lado, reconhecida a ausência de omissão, resta inviabilizada a análise da matéria de fundo argüida neste recurso, qual seja, a pretensa contrariedade ao art. 1º da Lei n.º 10.259/2001, questão a ser examinada, ordinariamente, pela Turma Recursal.

3. Recurso especial não conhecido".

(5ª Turma, RESP nº 747447/PR, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 17.08.2006, DJU 02.10.2006, p. 302).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRF'S. DECISÕES ADVINDAS DA JUSTIÇA ESPECIALIZADA. JULGAMENTO. INCOMPETÊNCIA. ARTIGOS 98 DA CF E 41 DA LEI 9.099/95. INTELIGÊNCIA. TURMA RECURSAL. COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REVISÃO DOS JULGADOS. PRECEDENTE. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. AUSÊNCIA. CONCLUSÃO LÓGICO SISTEMÁTICA DO DECISUM. INCOMPETÊNCIA. IMPUGNAÇÃO. INOCORRÊNCIA. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS. LEI 9.099/95. APLICABILIDADE. NÃO APRECIÇÃO. RECURSO NÃO CONHECIDO.

I - Escorreita a decisão do Eg. Tribunal Regional Federal da 4ª Região ao asseverar não ser competente para o caso vertente, tendo em vista não se inserir a hipótese no comando do artigo 108, inciso I, alínea "b" da Constituição Federal. Neste sentido, os juízes integrantes do Juizado Especial Federal não se encontram vinculados ao Tribunal Regional Federal. Na verdade, as decisões oriundas do Juizado Especial, por força do sistema especial preconizado pela Carta da República e legislação que a regulamenta, submetem-se ao crivo revisional de Turma Recursal de juízes de primeiro grau.

II - Segundo o artigo 98 da Constituição Federal, as Turmas Recursais possuem competência exclusiva para apreciar os recursos das decisões prolatadas pelos Juizados Especiais Federais. Portanto, não cabe recurso aos Tribunais Regionais Federais, pois a eles não foi reservada a possibilidade de revisão dos julgados dos Juizados Especiais.

III - A teor do artigo 41 e respectivo § 1º da Lei 9.099/95 (aplicável aos Juizados Especiais Federais, por força do artigo 1º da Lei 10.259/01), os recursos cabíveis das decisões dos juizados especiais devem ser julgados por Turmas Recursais, IV - No RMS. 18.433/MA, julgado por esta Eg. Turma recentemente, restou assentado o entendimento de que os Juizados Especiais foram instituídos no pressuposto de que as respectivas causas seriam resolvidas no âmbito de sua jurisdição. Caso assim não fosse, não haveria sentido sua criação e, menos ainda, a instituição das respectivas Turmas Recursais, pois a estas foi dada a competência de revisar os julgados dos Juizados Especiais.

V - Descabida a interposição do recurso especial com base no art. 535 do Código de Processo Civil, sob a alegação de pretensa omissão, quando a matéria objeto do recurso restou apreciada à exaustão pela instância a quo.

VI - Ademais, compete ao magistrado fundamentar todas as suas decisões, de modo a robustecê-las, bem como afastar qualquer dúvida quanto a motivação tomada, tudo em respeito ao disposto no artigo 93, IX da Carta Magna de 1988. Cumpre destacar que deve ser considerada a conclusão lógico-sistemática adotada pelo decisum, como ocorre in casu. Precedentes.

VII - Evidencia-se, ainda, inviável a apreciação de qualquer defeito na decisão atacada, tendo em vista ter o Tribunal de origem declinado de sua competência em favor da Turma Recursal da Seção Judiciária do Paraná. Desta forma, seria o caso de o Instituto Previdenciário impugnar diretamente o fundamento da incompetência e não alegar ofensa ao artigo 535 do Código de Processo Civil. Precedente.

VIII - No tocante à violação ao artigo 1º da Lei 10.259/01, descabido seu conhecimento em sede de recurso especial, porquanto a Corte Regional limitou-se a declinar de sua competência à Turma Recursal, sem apreciar a questão da aplicabilidade ou não da Lei 9.099/95 no âmbito dos Juizados Especiais Federais. Em conseqüência, não se examinou a possibilidade do ajuizamento de ação rescisória na esfera dos Juizados Especiais Federais.

IX - Recurso especial não conhecido".

(5ª Turma, RESP nº 722237, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 03.05.2005, DJU 23.05.2005, p. 345).

Cabe trazer à colação, ainda, os seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO AGRAVO. REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DO JUIZADO ESPECIAL CIVIL. INCOMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

I - Entendimento pacificado nesta Egrégia Corte de que não deve o Colegiado modificar o entendimento adotado pelo Relator quando a decisão estiver bem fundamentada, notadamente quando não for possível aferir qualquer ilegalidade ou abuso de poder.

II - Consolidado posicionamento de que compete às respectivas Turmas Recursais o processamento e julgamento de ações rescisórias propostas em face de julgados proferidos pelos Juizados Especiais Federais, bem como pelas próprias Turmas Recursais.

III - A rescisão da sentença de mérito prolatada por Juiz Federal vinculado a Juizado Especial Federal incumbe à Turma Recursal do Juizado Especial Federal Previdenciário.

IV - Agravo a que se nega provimento".

(TRF3, 3ª Seção, PET 0021000-80.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, j. 10.07.2014, e-DJF3 23.07.2014).

"AGRAVO REGIMENTAL - DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR - AÇÃO RESCISÓRIA - SENTENÇA PROFERIDA PELO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - COMPETÊNCIA - TURMA RECURSAL.

I - Agravo regimental contra decisão do Relator que declinou da competência em favor a Turma Recursal

competente, tendo em vista o objeto da ação rescisória (rescindir sentença proferida pelo Juizado Especial Federal de Ribeirão Preto/SP).

2- A competência para o reexame das decisões prolatadas por juizados especiais federais restringe-se às respectivas turmas recursais, ainda que se trate de ação rescisória ou mandado de segurança. Precedentes do C. STJ e desta Corte.

3- Decisão agravada que caminhou no mesmo sentido da jurisprudência mais abalizada sobre a matéria, trazendo em seu bojo fundamentos concisos e suficientes a amparar o resultado proposto.

4- Agravo a que se nega provimento".

(TRF3, 3ª Seção, AR 0008156-74.2008.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, j. 11.04.2013, e-DJF3 22.04.2013).

"PROCESSO CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM. AÇÃO RESCISÓRIA. SENTENÇA DO JEF. COMPETÊNCIA

- Tratando-se de ação rescisória para desconstituir sentença proferida por juiz federal investido de jurisdição do Juizado Especial, a competência para seu exame é atribuída à Turma Recursal".

(TRF4, 3ª Seção, Questão de Ordem na Ação Rescisória nº 2004.04.01.005096-0, Rel. Juiz Conv. José Paulo Baltazar Júnior, j. 10.02.2005, DJU 23.02.2005, p. 385).

"PROCESSO CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. JEF. COMPETÊNCIA.

- Compete à Turma Recursal do Juizado Especial o exame da ação rescisória que visa à desconstituição de sentença proferida pelo juizado, uma vez que não há vinculação entre os Juizados Especiais Federais e a Justiça Federal comum e, portanto, não há que se falar em desconstituição de julgado de um órgão por outro".

(TRF4, 3ª Seção, Questão de Ordem na Ação Rescisória nº 2004.04.01.012533-9, Rel. Des. Fed. Celso Kipper, j. 12.08.2004, DJU 08.09.2004, p. 346).

Ante o exposto, **declino da competência** para processar e julgar a presente ação rescisória e determino a remessa dos autos à Turma Recursal dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária de São Paulo, competente para apreciar a demanda.

Intimem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00047 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013924-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013924-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
AUTOR(A) : SEBASTIAO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP300255 DAIENE KELLY GARCIA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019623720118260434 1 Vr PEDREGULHO/SP

DESPACHO

Manifeste-se a parte autora, no prazo de 10 dias, acerca da contestação apresentada às fls. 121/134.

Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00048 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0029927-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029927-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A) : MARIA DE LOURDES DA SILVA MILANIN
ADVOGADO : SP186220 ALEXANDRE ROBERTO GAMBERA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.02577-0 1 Vr BURITAMA/SP

DESPACHO

Vistos.

Conceda-se vista à parte autora e à parte ré, sucessivamente, pelo prazo de dez dias, para que ofereçam suas razões finais, a teor do disposto nos artigos 493 do Código de Processo Civil e 199 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para elaboração de Parecer.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00049 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0010463-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010463-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A) : CARLOS ROBERTO MARIN
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00044785320134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora a se manifestar, no prazo de 10 (dez) dias, sobre a matéria preliminar arguida em contestação, nos termos do artigo 327 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00050 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000740-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000740-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A) : EDSON BETTENCOURT
ADVOGADO : SP086298 WANIA REGINA ALVIERI VALLE e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00052982420034036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada Edson Bettencourt em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, com fundamento no artigo 485, incisos V e VII, do Código de Processo Civil, visando à rescisão da decisão monocrática proferida nos autos da Apelação Cível n.º 2003.61.83.005298-9 (fls. 13/16).

Instadas a especificarem provas, a parte autora requereu às fls. 60/62 a produção de "*prova técnica hábil a comprovação da exposição constante a agentes nocivos (ruídos, calor, etc) no endereço fornecido abaixo, consignando no entanto, que a mesma seja feita **POR EQUIPARAÇÃO**, ou seja, notadamente considerando os avanços da área tecnológica bancária que alterou o painel das agências no País, bem como como a alteração da instituição bancária situada no endereço, posto que a época dos fatos tratava-se de agência do BANCO NACIONAL e hoje acha-se ali instalada uma agência do BANCO DO BRASIL (...)*". Na oportunidade, também solicitou a produção de prova testemunhal "*com o fito de comprovar a situação vivenciada na data dos fatos*".

Por seu turno, a autarquia previdenciária informou à fl. 64 que não tinha interesse na produção de provas.

Pois bem.

A parte autora requereu na ação subjacente que fosse reconhecida a especialidade das atividades laborativas exercidas nos períodos de 13.11.1990 a 31.05.1996 e 03.06.1996 a 16.12.1998, pois "*exercia atividades no segmento bancário, na qual ficava de forma direta, habitual, permanente, não ocasional e nem intermitente aos seguintes agentes: Físicos, Químicos, Biológicos, Mecânicos, Ergonômicos, e outras associações de agentes nocivos à integridade física até a Emenda 20/98.*" (fl. 07 da ação originária). Na oportunidade, também requereu a concessão de aposentadoria especial.

Na presente Ação Rescisória, o autor alega no tocante à violação a literal disposição de lei "*que a improcedência da ação se deu exclusivamente pela ausência de provas, notadamente a pericial, que não se realizou porquanto um dos endereços informados para aferição da existência de ruído excessivo, já não mais existia e outro, onde houve sucessão de instituições bancárias, onde o douto perito não foi autorizado a entrar, e segundo consta dos autos, **EM RAZÃO DO NÃO COMPARECIMENTO DO AUTOR***". Aduz também que não havia necessidade da presença do autor no ambiente de trabalho, pois se trataria de fato irrelevante para a conclusão do trabalho pericial.

Aduz, ainda, que está providenciando a apresentação de documento apto a comprovar sua exposição a agentes nocivos, tendo em vista o ajuizamento da presente Ação Rescisória com fundamento em documentos novos.

Em suma, a parte autora alega que a violação a literal disposição de lei seria decorrente da não realização da perícia requerida na ação subjacente, de modo ter havido cerceamento do seu direito de defesa.

Porém, no caso, mostra-se despiciendo o pedido de produção das provas requeridas.

Na ação subjacente, a parte autora inicialmente havia requerido a realização de perícia nas agências do Banco Nacional e Banco Noroeste, ambas situadas na Av. Voluntários da Pátria - São Paulo/SP (fls. 192/196 do volume 01 do apenso). A perícia requerida restou deferida à fl. 197 dos autos da ação subjacente.

Em razão do despacho exarado à fl. 241 do feito primitivo, o autor informou às fls. 245/246 que o Banco Nacional fora incorporado pelo Unibanco e que o Banco Noroeste restara incorporado pelo Banco Santander, bem como informou os endereços atualizados das referidas instituições bancárias.

À fl. 284 da ação subjacente, o réu desistiu da perícia no Banco Noroeste, em razão da inexistência do local a ser periciado, requerendo na oportunidade que a perícia no Banco Unibanco servisse como prova emprestada "*em razão das exatas condições de trabalho*", nas referidas instituições financeiras.

Em razão do não comparecimento do autor no dia designado ao local da perícia, foi determinada sua manifestação, no prazo de 05 (cinco) dias, **sob pena de preclusão** da produção da prova pericial (fl. 288).

Em decorrência da inércia da parte autora, que permaneceu silente, embora tivesse retirado o feito subjacente em carga (fl. 289), o Juízo de Primeiro determinou a vinda dos autos à conclusão para a prolação de sentença (fl. 290).

Conforme se pode observar, não houve cerceamento à atividade probatória da parte autora no bojo da ação subjacente. Na verdade, a possibilidade de realização da prova pericial restou preclusa, em razão da inércia do autor em atender à determinação judicial e por incúria na defesa dos seus interesses, já que mesmo ciente da determinação judicial para manifestação sobre a perícia requerida, deixou transcorrer *in albis* o prazo fixado.

Nos termos do artigo 183, caput, do Código de Processo Civil, "decorrido o prazo, extingue-se, independentemente de declaração judicial, o direito de praticar o ato, ficando salvo, porém, à parte provar que o não realizou por justa causa." Frise-se que, no caso do feito primitivo, em nenhum momento a parte autora trouxe qualquer justificativa para não ter se manifestado acerca da perícia que deixou de ser realizada.

Cumprе ressaltar que o ônus da prova quanto ao fato constitutivo do seu direito incumbe à parte autora, a teor do disposto no artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

Ora, se a parte autora não se desincumbiu do seu encargo, deixando de se manifestar, sem qualquer justificativa, acerca da não realização da prova pericial, então não se pode afirmar que o Órgão Julgador agiu em desacordo com eventual disposição normativa, pois, como já dito, a prova do fato constitutivo do direito é encargo da parte autora.

Por outro lado, a demonstração da ocorrência de eventual violação a disposição de lei ou mesmo a procedência da Ação Rescisória, com base em documentos novos, no presente caso, prescinde de dilação probatória, devendo ser aferida a partir dos elementos já constantes do feito subjacente.

Ante o exposto, indefiro a realização das provas pericial e testemunhal requeridas às fls. 60/62.

Conceda-se vista à parte autora e à parte ré, sucessivamente, pelo prazo de dez dias, para que ofereçam suas razões finais, a teor do disposto nos artigos 493 do Código de Processo Civil e 199 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para elaboração de Parecer.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00051 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0031271-56.2010.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A) : ESTER RODRIGUES DA ROSA SILVA
ADVOGADO : SP093272 MARIA DONIZETE DE MELLO ANDRADE PEREIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 06.00.00096-9 1 Vr APIAI/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada por Ester Rodrigues da Silva Rosa em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à rescisão da decisão monocrática proferida nos autos da Apelação Cível n.º 2008.03.99.030002-7 (fls. 92/97).

A presente demanda rescisória foi proposta com fundamento em documentos novos (artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil).

Em suma, a parte autora alega possuir documentos que permitem a rescisão da decisão monocrática proferida no bojo da ação subjacente e a procedência do pedido de aposentadoria por idade rural no juízo rescisório.

A Ação Rescisória foi ajuizada em 05.10.2010 (fl. 02), tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 1.500,00 (fl. 13).

A inicial veio instruída com os documentos acostados às fls. 14/159.

O despacho proferido à fl. 163 concedeu à parte autora os benefícios da assistência judiciária.

Regularmente citado à fl. 168, o INSS apresentou contestação às fls. 170/174, acompanhada dos documentos acostados às fls. 175/180. Preliminarmente alega que a parte autora é carecedora de ação por ausência do interesse de agir, pois a presente demanda rescisória visa apenas a rediscussão do quadro fático-probatório produzido na ação subjacente. Desse modo, requer a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 329 c.c. o artigo 267, inciso VI, ambos do Código de Processo Civil.

No mérito, afirma que *"referidos documentos não podem ser considerados como "documentos novos". Isto porque, em face de seu cunho eminentemente particular, não há como se entender que a Autora desconhecia a existência da documentação ora anexada. Ademais, a Autora não fez prova da impossibilidade da utilização de tal documento quando do ajuizamento da ação originária. Destaque-se que os documentos definidos pela Autora como "novos" não são suficientes, para a inversão do julgado. Isto porque, a Autora já havia apresentado, ao ajuizar a lide primitiva, cópia de seu documento profissional. Por outro lado, referido documento não traz qualquer informação acerca do exercício de atividade laborativa da Autora. Assim é que, o documento de fls. 104/106 dos autos, não pode ser considerado como novo. Por sua vez, o documento de fls. 107 foi emitido após o trânsito em julgado da decisão rescindenda, razão pela qual não se conceitua como documento novo. Vale ressaltar que, os documentos anexados aos autos, não podem ser considerados razoável início de prova material (...) No caso dos autos, não se conceituam como documentos públicos, fazendo prova das declarações neles constantes apenas em relação aos signatários. Ademais, os documentos de fls. 108, não se encontram datado ou assinado. Já os documentos de fls. 109/131, 134/144 e fls. 145/156, nada revelam acerca da atividade laborativa da Autora ou de qualquer membro do seu grupo familiar. Também, o documentos de fls. 132/133 e 135 dos autos, não obstante indiquem a profissão da Autora como lavradora em 18.06.2001 e no ano de 2006, não se encontram assinados (...) Por fim, os documentos emitidos em nome de sua genitora não se prestam a demonstrar o exercício de atividade rural por parte da Autora."*

Pugna pelo acolhimento da preliminar de ausência de interesse processual e, superada esta, pela improcedência da Ação Rescisória. De modo sucessivo, solicita a fixação do termo inicial do benefício e dos juros de mora a partir da data da citação no presente feito.

O despacho exarado à fl. 182 consignou que a preliminar arguida pelo INSS em sede de contestação confunde-se com o próprio mérito e com ele seria analisada. Também determinou que as partes especificassem a produção de provas.

A parte autora e o INSS afirmaram, respectivamente, às fls. 184 e 186 que não tinham interesse na produção de provas.

As alegações finais da parte autora foram apresentadas às fls. 190/199 e as do INSS, às fls. 200/203.

O Ministério Público Federal, em parecer acostado às fls. 205/207, manifestou-se pela improcedência da presente Ação Rescisória.

**É o Relatório.
Decido.**

Inicialmente consigno que a presente Ação Rescisória foi ajuizada dentro do biênio decadencial previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil, eis que a r. decisão rescindenda transitou em julgado em 14.11.2008 (fl. 98 verso) e a inicial foi protocolada em 05.10.2010 (fl. 02).

Destaco que, em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 163), a parte autora está dispensada da realização do depósito prévio da multa prevista no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

Julgamento Antecipado nos termos do Artigo 285-A do Código de Processo Civil

Antes de adentrar ao mérito da presente demanda, cumpre tecer algumas considerações acerca da possibilidade de aplicação ao caso dos autos do disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

A decisão fundada no artigo em referência requer que a hipótese dos autos verse unicamente sobre matéria de direito, sendo prescindível dilação probatória. Faz-se necessário, outrossim, que existam precedentes de total improcedência em casos semelhantes no Órgão Julgador. Em tais casos, pode-se até mesmo dispensar a citação e proferir o *decisum* meramente reproduzindo o paradigma.

A jurisprudência desta Terceira Seção é pacífica quanto à possibilidade de aplicação do dispositivo em epígrafe às Ações Rescisórias cuja improcedência seja manifesta, desde que atendidos os requisitos acima mencionados. Trata-se de construção jurisprudencial, permitindo, por intermédio de aplicação analógica do artigo 285-A do Código de Processo Civil, uma célere prestação jurisdicional. Dessa forma, evitam-se delongas desnecessárias e privilegia-se o princípio da razoável duração do processo insculpido no artigo 5º, inciso LXXVIII, do Texto Constitucional.

In casu, esta é a hipótese, visto que a presente Ação foi proposta com fundamento em documentos novos, na qual se pretende, em verdade, mera rediscussão do quanto decidido na ação originária, o que é sabidamente vedado em sede de Ação Rescisória. Há farta jurisprudência sobre o tema nessa Terceira Seção. A título ilustrativo, cito o precedente abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. NÃO OCORRÊNCIA DE ERRO DE FATO. RECURSO DESPROVIDO.

- Rejeitada a matéria preliminar arguida pela autarquia, de ausência de documento essencial.
- Não há óbice à aplicação do art. 285-A do CPC em ações de competência originária dos Tribunais, desde que satisfeitas todas as exigências legais inerentes à espécie.
- A ocorrência ou não, na hipótese dos autos, da circunstância prevista no inc. IX do art. 485 do código processual civil consubstancia tema de direito, a permitir o julgamento da causa pelo art. 285-A do CPC.
Improcedência do pedido rescisório.
- Matéria preliminar rejeitada. Agravo regimental desprovido".
(TRF3, Terceira Seção, Processo n.º 2009.03.00.27503-8, AR 6995, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovski, votação unânime, DJF3 em 08.11.2010, página 121)

Anoto, por fim, que a aplicação do artigo 285-A do CPC não se restringe apenas às hipóteses nas quais o órgão julgador verifica desde logo a impertinência das alegações trazidas na exordial. Possível, também, sua utilização em feitos cuja instrução já se encontra encerrada, visto que, mesmo em tais circunstâncias, haverá prestação judicial mais célere do que nas hipóteses nas quais submetido o feito à análise da Seção, em razão dos trâmites processuais que ensejam os julgamentos assim realizados.

Não há diferença ontológica entre o julgamento de improcedência antes ou depois de realizada a citação. Se a improcedência do pedido de rescisão mostrar-se patente somente após a instrução do feito, não há motivos para protelação da decisão.

O já mencionado Princípio Constitucional da Razoável Duração do Processo determina expressamente a pacificação dos litígios judiciais e administrativos em prazo razoável, devendo o operador do Direito valer-se dos meios e instrumentos que proporcionem maior celeridade à tramitação dos processos. Com esse escopo, se insere o julgamento monocrático com supedâneo no artigo 285-A do Código de Processo Civil, passível de aplicação por analogia, ainda que depois de realizada a citação, pois, a toda evidência, com esse procedimento será possível a resolução com maior rapidez da lide deduzida em Juízo.

Nesse sentido, é o acórdão de minha relatoria no Agravo Regimental em Ação Rescisória n.º 2008.03.00.031025-3, julgado por unanimidade em 28.08.2014 pela Egrégia 3ª Seção desta Corte, cuja ementa transcrevo abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC DEPOIS DA CITAÇÃO. POSSIBILIDADE. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

1 - Não há ilegalidade no julgamento monocrático de Ações Rescisórias, quando a matéria versada já tiver sido objeto de reiteradas decisões em igual sentido.

2 - A possibilidade de julgamento monocrático de Ações Rescisórias, com supedâneo no artigo 285-A do Código de Processo Civil, alcança, inclusive, os feitos com instrução já encerrada.

3 - O artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal prevê a razoável duração do processo como garantia e direito fundamental.

4 - O julgamento monocrático na forma do artigo 285-A do CPC constitui instrumento que visa conferir maior celeridade à tramitação dos processos e concretude à garantia constitucional prevista no art. 5º, LXXVIII, da Carta Magna.

5 - O julgamento monocrático de Ações Rescisórias não suprime a possibilidade de revisão da decisão pelo Órgão Colegiado.

6 - Não é necessária referência expressa aos dispositivos tidos por violados, quando a solução conferida à lide for suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

7 - Negado provimento ao agravo regimental". (grifei)

(TRF3, Terceira Seção, AgAR n.º 2008.03.00.031025-3, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, votação unânime, julgado em 28.08.2014)

Desse modo, presentes os requisitos para o julgamento nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, passo à análise do juízo rescindendo.

Do Juízo Rescindendo

O artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, está assim redigido:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

VII - depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;

(...)"

A análise do dispositivo em tela permite concluir que documento novo é aquele que já existia ao tempo da ação originária, mas que dele não se pôde fazer uso ou porque era ignorada a sua existência. Em regra, é necessário que a invocação desse dispositivo requeira a demonstração do desconhecimento da existência do documento novo à época do ajuizamento da ação subjacente ou que seja apresentado motivo relevante, que justifique o porquê da sua não juntada naquela oportunidade.

Todavia, a jurisprudência tem admitido o abrandamento do rigor legal quando se cuidar de trabalhador rural. Trata-se da aplicação do princípio *pro misero*, em razão do reconhecimento judicial das peculiaridades da vida no campo. Nesse sentido, assim se pronunciou a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, quando do julgamento da AR 2008.03.00.003584-9/SP, cuja ementa foi publicada no Diário Oficial em 15/3/2011:

"Tomando em consideração a situação peculiar do trabalhador rural, seu parco grau de instrução e a impossibilidade de compreensão, quando do ingresso em juízo, da relevância da documentação a alcançar a desejosa aposentadoria, presumindo-se, outrossim, ausentes desídia ou negligência, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (AR 3429/SP, AR 2478/SP, AR 789/SP), afastando-se do rigor conceitual da lei de regência, evoluiu no sentido de permitir ao rurícola o manuseio de documentos preexistentes à propositura da demanda originária, entendimento esse abraçado, inclusive, no âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, considerando as condições desiguais vivenciadas no campo e adotando a solução pro misero.

Nada obstante, conforme o disposto na parte final do inciso VII do artigo 485 do Código de Processo Civil, a superveniência da prova produzida, na maneira mencionada, não foge à obrigação de se mostrar "capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável", ou seja, a documentação apresentada pela parte autora, então desconhecida nos autos, deve ser hábil a alterar a posição do órgão julgador".

Além disso, cumpre considerar que o dito "documento novo" é, em verdade, "documento velho", pois este já deverá existir ao tempo do ajuizamento da ação primitiva.

Nos termos do disposto no artigo 485, inciso VII, do CPC, faz-se necessário também que o documento considerado novo possua tamanha força probante que se já se encontrasse na ação subjacente, teria sido capaz de assegurar pronunciamento favorável à pretensão da parte autora. Em outras palavras, o documento novo deve ser suficiente para alterar o julgamento da decisão rescindenda, sob a ótica da tese jurídica por ela adotada. Pontes de Miranda leciona que *"o documento que se obteve, sem que dele tivesse notícia ou não tivesse podido usar o autor da ação rescisória, que foi vencido na ação em que se proferiu a sentença rescindenda, tem se ser bastante para que se julgasse procedente a ação. Ser bastante, aí, é ser necessário, mas não é exigir-se que só ele bastasse, excluído outro ou excluídos outros que foram apresentados. O que se exige é que sozinho ou ao lado de outros, que constaram dos autos seja suficiente"* (Tratado da Ação Rescisória, 2ª ed. Campinas: Bookseller, 2003, p. 329).

No caso dos autos, com a inicial desta Ação Rescisória, foram apresentados os seguintes documentos reputados como novos pela parte autora:

Cópia da CTPS n.º 06188, série 00143-SP, em nome da parte autora, emitida em 07.05.1990 (fls. 104/106);

Declaração expedida em 06.04.2009 atestando que os filhos da parte autora, que é qualificada como lavradora, estudaram na Escola Estadual Leopoldo Leme Verneck (fl. 107);

Documento preenchido em papel com timbre da Secretaria de Estado da Saúde, em nome da parte autora, na qual ela é qualificada como lavradora, cuja matrícula foi realizada em 07.04.1999 (fl. 108);

Cópia de prontuário médico da parte autora (fls. 109/131);

Cópia de Ficha do Sistema de Informação de Atenção Básica da Secretaria Municipal de Saúde, datada de 18.06.2001, na qual a parte autora é qualificada como lavradora (fl. 132);

Cópia de Ficha do Programa de Agentes Comunitários de Saúde da Prefeitura Municipal de Apiaí/SP, na qual está consignada a ocupação de lavradora da parte autora, datada de 18.06.2001 (133);

Guia do SUDS-SP em nome da parte autora, datada de 14.09.2005 (fl. 134);

Caderneta "Obra de Piedade", possivelmente referente a alguma instituição religiosa, sem data de preenchimento,

na qual a parte autora é qualificada como lavradora (fls. 135);
Fotografias em ambiente rural (fls. 136/144);
Notas Fiscais e recibos (fls. 145/156);
Cópia do documento de identidade e do carnê de pagamentos de benefícios, referente ao período de 04/90 a 09/90, ambos em nome da genitora da parte autora (fl. 157);
Conta de Luz em nome da parte autora (fl. 159).

Por sua vez, a decisão rescindenda prolatada em 03.10.2008 consignou às fls. 95/96 que:

"(...) Na hipótese dos autos, em observância ao disposto no referido artigo, a autroa deveria demonstrar o efetivo exercício de atividade rural por no mínimo 108 (cento e oito) meses, considerado implementado o requisito idade em 1999 (...) A Certidão de Casamento de fl. 11 qualifica o marido da autora como prensista em 25 de fevereiro de 1984. No mesmo sentido está a Certidão de Escritura Pública de Cessão de Direitos Possessórios de fl. 13, que aponta a requerente e seu cônjuge, o qual foi novamente qualificado como prensista, como possuidores de direitos possessórios sobre um imóvel rural em 06 de dezembro de 1988. Ora, o simples fato da postulante ser titular de direitos possessórios sobre terras, assim considerados isoladamente, não tem o condão de caracterizar a sua condição de rurícola. Sendo assim, os depoimentos de fls. 58/59, colhidos sob o crivo do contraditório, em audiência realizada em 02 de agosto de 2007, são os únicos que trazem a informação de que a requerente trabalhou no meio rural."

Pois bem.

Em que pesem as considerações expendidas pela parte autora, os documentos apresentados com esta Ação Rescisória não se mostram suficientes a autorizar a rescisão do julgado objurgado.

A cópia da CTPS da parte autora às fls. 104/106 não é documento novo, pois já instruíra a ação subjacente (fl. 24). Além disso, cabe destacar que no feito subjacente e na presente Ação Rescisória não foram juntadas cópias das páginas 10 e 11 da referida CTPS, de modo que o documento acostado não tem qualquer utilidade para demonstrar o não exercício de qualquer atividade.

No que concerne à declaração expedida em 06.04.2009 pela Escola Estadual Leopoldo Leme Verneck (fl. 107), trata-se de documento produzido após o trânsito em julgado da decisão rescindenda ocorrido em 14.11.2008 (fl. 98 verso), de modo que não pode ser aceito como documento novo. Além disso, é pacífico o entendimento de que declarações não contemporâneas ao período que se deseja atestar, equivalem, quando muito, à mera prova testemunhal, com o óbice de não ter sido produzida em procedimento contraditório.

O documento preenchido em papel com timbre da Secretaria de Estado da Saúde à fl. 108 sequer pode ser considerado documento, tratando-se de simples manuscrito que não permite identificar a sua finalidade, o órgão ou a pessoa responsável pelo seu preenchimento.

As cópias do prontuário médico da parte autora acostado às fls. 109/131, da Guia do SUDS-SP, datada de 14.09.2005 (fl. 134) e da conta de luz juntada à fl. 159 não trazem qualquer informação sobre a ocupação da parte autora, de modo que são imprestáveis para a desconstituição da decisão objurgada com base em documentos novos.

No tocante aos documentos acostados às fls. 132/133 não há qualquer informação sobre a pessoa responsável pelo preenchimento dos formulários. Por outro lado, esses documentos são datados de 18.06.2001, de modo que, tendo em vista a oitiva das testemunhas em 02.08.2007 (fls. 61/62 e 72/73), não seriam suficientes à desconstituição do julgado rescindendo, já que não poderiam comprovar o efetivo trabalho rural pelo prazo da carência, que, no caso, é de 108 (cento e oito) meses ou 09 (nove) anos.

A Caderneta "Obra de Piedade" acostada à fl. 135 não informa a data da sua confecção ou mesmo indica quem seria o responsável por suas anotações. Trata-se, em suma, de documento de cunho particular que não tem o condão de fazer prova perante terceiros.

Por seu turno, as fotografias juntadas às fls. 136/144 e que mostram pessoas em ambiente rural não servem para atestar eventual exercício do alegado trabalho rural, pois sequer é possível aferir a compatibilidade entre as

pessoas retratadas e a autora. Constituem simples instantâneos de pessoas em situações campestres, sem qualquer informação sobre a data em que foram tiradas, com exceção da fotografia acostada à fl. 140, que, todavia, retrata um senhor.

As notas fiscais e recibos apresentados às fls. 145/156 apenas comprovam a compra de materiais, sem trazer qualquer detalhe acerca da atividade desenvolvida pela parte autora, não podendo servir à desconstituição da decisão monocrática rescindenda.

Por fim, os documentos em nome da genitora não aproveitam à parte autora, tendo em vista ser ela casada, de modo que faz parte de outro núcleo familiar. No caso, seria necessário, para fins de comprovação do trabalho rural, documento em nome próprio ou das pessoas que com ela exerçam atividade de trabalho rural em regime de economia familiar.

No caso do feito subjacente, a improcedência decorreu da circunstância do marido da parte autora exercer atividade de cunho urbano, remanescendo no feito originário somente a prova testemunhal acerca do trabalho rural exercido pela parte autora.

Os documentos apresentados neste processo não podem ser considerados documentos novos, pois são incapazes de lhe assegurar pronunciamento favorável no bojo da presente demanda rescisória. Parte deles sequer traz qualquer elemento que possa identificar o órgão ou a pessoa responsável pela sua confecção. Outros, ainda que eventualmente pudessem ser aceitos como início de prova material, não podem, em conjunto com a prova testemunhal produzida na ação primitiva, comprovar o exercício de atividade rural pelo período equivalente à carência do benefício previdenciário requerido.

Nos presentes autos, consta, inclusive, extrato do CNIS à fl. 176 sobre o exercício de atividade urbana pela parte autora, no período de 29.11.1989 a 12/1989. Além disso, de modo estranho, não foram carreadas aos autos da ação subjacente, bem como da presente Ação Rescisória, cópias das fls. 10 e 11 da CTPS da parte autora, de modo não ser possível aferir o exercício de atividade incompatível com o alegado trabalho campestre (fls. 24 e 104/106).

A juntada de novos documentos não pode, por si só, servir de pretexto para o reexame da causa por outro Órgão Julgador. A análise da prova acrescida deverá ter como parâmetro o entendimento esposado na decisão rescindenda, pois a Ação Rescisória não se trata de mais um recurso de apelação e não constitui instrumento para reavaliação da tese deduzida na ação subjacente.

A rescisão somente é possível quando os aludidos documentos novos tiverem a capacidade de promover alteração da decisão rescindenda, segundo o entendimento assentado no julgado que se deseja desconstituir.

Esse é o entendimento doutrinário, conforme demonstram os excertos abaixo colacionados:

Diante da clara redação do inciso sob exame, verifica-se que a novidade do documento não diz respeito ao momento da sua formação, mas sim ao instante da sua produção: é documento novo aquele que foi elaborado, v. g., antes da propositura da ação, mas que não foi juntado aos autos porque a parte desconhecia a sua existência ou porque, embora dela sabendo, esteve impossibilitada de juntá-la por justa causa ou força maior (v. nota ao § 1º do art. 183). Seja como for, observe-se que é condição indispensável à rescisão da sentença ou acórdão neste caso que o documento agora apresentado com a petição inicial da rescisória seja, por si só, suficiente para alterar o resultado da demanda. Em caso contrário, a rescisória não terá sucesso. (sem grifos no original) (Código de Processo Civil Interpretado; por Antônio Cláudio da Costa Machado; Editora Manole; 4ª edição; página 676)

Por documento novo deve entender-se aquele que já existia quando da prolação da sentença, mas cuja existência era ignorada pelo autor da rescisória, ou que dele não pôde fazer uso. O documento novo deve ser de tal ordem que, sozinho, seja capaz de alterar o resultado da sentença rescindenda, favorecendo o autor da rescisória, sob pena de não ser idôneo para o decreto de rescisão. (sem grifos no original) (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante; por Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery; Editora Revista dos Tribunais; 11ª edição, página 817)

Sobre o tema, destaco os julgados abaixo da 3ª Seção desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. DOCUMENTO NOVO. INEXISTÊNCIA. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

- Preliminar de carência da ação rejeitada.

- A ação rescisória fundada em documento novo (art. 485, VII, do CPC) somente deve ser admitida se o autor da rescisória, quando parte na demanda originária, ignorava a existência do documento ou dele não pôde fazer uso por motivo plausível e justificado, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável.

- Inexistindo qualquer cópia da ação subjacente, impossível se afigura o exame do alegado documento novo a fundamentar o pedido rescisório.

- Ademais, verifica-se que o v. acórdão rescindendo asseverou que a prova testemunhal produzida pelo autor mostrou-se demasiadamente vaga e imprecisa, de modo que o início de prova material que o autor pretende demonstrar, torna-se insuficiente para a concessão do benefício pleiteado, tendo em vista a ausência de prova testemunhal que a corrobore, nos termos do artigo 55, § 3º, da Lei nº 8.213/91 e Súmula nº 149 do E. Superior Tribunal de Justiça, não havendo, portanto, demonstração de que a existência de tais documentos seria capaz, por si só, de alterar o resultado da causa e lhe assegurar pronunciamento favorável.

- Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente". (grifei)

(TRF 3ª Região, Terceira Seção, AR 938, Relatora Desembargadora Federal Diva Malerbi, DJF3 em 13.08.2010, página 93)

Nesse sentido, já teve oportunidade de se manifestar o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 485, VII, DO CPC. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. CONDENAÇÃO FUNDADA EM PARECER PRÉVIO DO TRIBUNAL DE CONTAS ESTADUAL. DOCUMENTO NOVO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. EXPEDIÇÃO APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO RESCINDENDA. SÚMULA 07/STJ.

[...]

2. O documento novo apto a aparelhar a ação rescisória, fundada no art. 485, VII, do CPC, deve ser preexistente ao julgado rescindendo, cuja existência era ignorada pelo autor ou do qual não pôde fazer uso oportuno tempore, capaz, por si só, de assegurar pronunciamento jurisdicional favorável. Precedentes do STJ: REsp 906.740/MT, 1ª Turma, DJ de 11.10.2007; AR 3.444/PB, 3ª Seção, DJ de 27.08.2007 e AR 2.481/PR, 1ª Seção, DJ 06.08.2007.

3. In casu, não há que se falar em ofensa ao art. 485, VII, do CPC, mormente porque o documento novo, qual seja, Certidão Negativa de Débito, expedida pelo Tribunal de Contas do Estado Mato Grosso em 26.09.2003, além de ser posterior ao trânsito em julgado do acórdão rescindendo em 19.10.2001, não revela capacidade de, por si só, ensejar alteração da decisão rescindenda, consoante assentando pelo Tribunal local, litteris:

"(...)Ademais, consoante fixam os artigos 206 da Constituição Estadual, 23 da Lei Complementar nº 11/91 e 209 do Regimento Interno do TCE/MT, compete ao Tribunal de Contas Estadual juntamente com o Poder Legislativo, no controle externo das Prefeituras, sendo que na hipótese de contas julgadas irregulares, de suas decisões podem resultar imputação de débito e/ou aplicação de multa, cujo pagamento é comprovado mediante apresentação de Certidão negativa de Débito. Desse modo, além de a Certidão negativa de Débito não se apresentar como documento novo, não dispõe de capacidade para alterar o resultado do acórdão rescindendo, porquanto, diversamente do que pretende o requerente, não comprova a reforma do parecer prévio que rejeitou as contas por ele prestadas, apenas, atesta a quitação de dívidas porventura existentes, oriundas de cominação de multa ou atribuição de débito.(...)" fl. 972 4. Recurso especial não conhecido". (grifei)
(STJ, Primeira Turma, RESP 815950, Relator Ministro Luiz Fux, DJE em 12.05.2008)

Ante o exposto, presentes os requisitos previstos no artigo 285-A do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE a presente Ação Rescisória, com fundamento no artigo 269, inciso I, do mesmo Estatuto Processual, bem como nos termos no artigo 33, inciso XIII do Regimento Interno deste Tribunal, restando prejudicada a análise do juízo rescisório.

Por orientação da Egrégia Terceira Seção deste Tribunal, deixo de condenar a parte autora nos ônus de sucumbência, em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita (fl. 163).

Oficie-se ao Juízo de Direito da Comarca de Apiaí/SP, com cópia desta decisão, a fim de instruir os autos da ação subjacente n.º 969/2006.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00052 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027571-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027571-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ILDERICA FERNANDES MAIA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : SUMIKO SUDO
No. ORIG. : 00081075920104036112 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Vistos.

Trata-se de ação rescisória do INSS (art. 485, inc. V, Código de Processo Civil), com pedido de antecipação da tutela, aforada aos 29.10.2014, em oposição a aresto da 9ª Turma (transitado em julgado em 05.11.2012, fl. 98) que, por maioria, desproveu agravo legal que interpôs contra decisão monocrática de negativa de provimento à sua apelação, mantida, à exceção dos critérios dos juros e da correção monetária das parcelas vencidas, sentença de procedência de revisão de benefício previdenciário, mediante a inclusão do décimo terceiro salário no cálculo da renda mensal inicial, afastada decadência.

Em resumo, refere que:

"(...)

O Requerido ajuizou, em face do INSS, perante a 1ª Vara Federal de Presidente Prudente, 12ª Subseção Judiciária de São Paulo, a Ação de Procedimento Ordinário nº 0008107-59.2010.403.6112 - (fls. 02/95 - processo matriz - cópia integral acompanha a presente ação - docs. em anexo), para pleitear, em apertada síntese, o recálculo do valor da renda mensal inicial (RMI) de sua aposentadoria especial, mediante a inclusão do 13º salário na apuração do salário de benefício.

(...)

Inicialmente, o INSS invoca como fundamento para a presente rescisória a violação literal, pelo decismum rescindendo, dos arts. 5º, caput, II e XXXVI, e 201, § 1º, ambos da CF/88, 103, caput, da Lei nº 8.213/91, e 6º, §§ 1º e 2º, da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro (Decreto-Lei nº 4.657, de 4 de setembro de 1942), na medida em que deixou de reconhecer a decadência do direito postulado pelo autor, quando deveria tê-la reconhecido, já que se trata de ação em que se pleiteia a revisão da RMI (portanto, do ato de concessão) de benefício de aposentadoria que lhe foi concedido em 17/05/1993.

(...)

Portanto, como a ação principal foi proposta apenas em 09/12/2010, é forçoso reconhecer que se operou a decadência do direito da parte requerida de pleitear a revisão do ato de concessão de seu benefício previdenciário (o prazo de dez anos expirou-se em 28.06.2007).

(...)

Ante o exposto, protestando por todos os meios de prova em Direito admitidos, o INSS requer:

a) inaudita altera pars, a suspensão imediata da obrigação de fazer (revisão da RMI - renda mensal inicial - do benefício em questão, promovida por força do título executivo judicial rescindendo), até o julgamento final desta ação;

b) também inaudita altera pars, a concessão de medida liminar, para que se impeça a execução dos valores em atraso (obrigação de pagar quantia certa), até o final julgamento desta ação;

c) a isenção do depósito prévio de que trata o art. 488, II, do CPC, tendo em vista o que dispõem o art. 488, parágrafo único, do CPC, e o art. 24-A, da Lei n.º 9.028/95 (acrescido pela Medida Provisória n.º 2.180 - 35/01);

(...)

e) a rescisão (em iudicium rescindens) do título executivo judicial formado nos autos do processo matriz, para que, desconstituído, a causa seja novamente julgada (em iudicium rescissorium), com a extinção do processo, com resolução de mérito, em razão do reconhecimento da Decadência do direito do requerido de revisar o ato de concessão de seu benefício previdenciário;

f) a condenação do Réu na devolução de qualquer valor porventura já recebido por força do título executivo judicial rescindendo; e

g) a condenação do Réu em honorários advocatícios."

Decido.

Dispensar o depósito a que alude o art. 488, inc. II, do diploma de processo civil em evidência, por cuidar-se de autarquia federal (art. 8º da Lei 8.620/93 e Súmula 175 do Superior Tribunal de Justiça).

Segundo o art. 273 do CPC, antecipar-se-á a tutela, "a requerimento da parte", "total ou parcialmente", "desde que, existindo prova inequívoca", convença-se o Juiz "da verossimilhança da alegação" (art. 273, caput, CPC) e "haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação", ou, ainda, que "fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu" (incs. I e II do comando legal em epígrafe).

Em juízo de cognição sumária, tenho por presentes o fundamento do direito e o perigo da demora.

A parte autora pretende a revisão da renda mensal inicial de seu benefício de aposentadoria (DIB 31/1/1992), mediante a inclusão do décimo terceiro salário no cálculo da renda mensal inicial.

A norma disciplinadora da decadência teve previsão no art. 103 da Lei 8.213/91, cuja redação original ordenava: "Art. 103. Sem prejuízo do direito ao benefício, prescreve em 5 (cinco) anos o direito às prestações não pagas nem reclamadas na época própria, resguardados os direitos dos menores dependentes, dos incapazes ou dos ausentes."

Observa-se, nesse texto, clara disposição acerca da prescrição, sem qualquer referência à decadência do direito. Veja-se que as legislações revogadas (Lei 3.807/60, Decreto 83.080/79 e Decreto 89.312/84) seguiam a mesma diretriz.

Todavia, com o advento da nona reedição da Medida Provisória 1.523, de 27.06.1997, que restou convertida na Lei 9.528, de 10.12.1997, instituiu-se prazo decadencial para revisão do cálculo da renda mensal inicial de benefício concedido pelo Regime Geral de Previdência Social, dada a alteração do art. 103 da Lei 8.213/91, que passou a vigorar com a seguinte redação (art. 2º da aludida Medida Provisória), *in verbis*:

"Art. 2º. Ficam restabelecidos o § 4º do art. 86 e o art. 122, e alterados os arts. 11, 16, 48, 55, 57, 58, 75, 86, 'caput', 96, 102, 103, 107, 124, 130 e 131 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991, com a seguinte redação:

(...)

Art. 103. É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória definitiva no âmbito administrativo."

A Jurisprudência entendeu, num primeiro momento, que não se aplicava a decadência aos proventos iniciados ante da referida MP 1.523-9/97, considerada a inexistência de norma que previsse a perda do direito à revisão.

Observe-se que a lei estabelecia, tão só, a prescrição de valores vencidos, anteriores ao quinquênio que precedeu a propositura da demanda.

Considerava-se, portanto, que a modificação da redação do art. 103 da Lei 8.213/91, pela MP 1.523-9/97, estabelecendo a decadência, não poderia retroagir para atingir direito formado anteriormente à sua edição.

Entretanto, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial 1.303.988/PE, (DJe 21.03.2012), interposto pelo INSS, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, votação unânime, decidiu no sentido de que aos pedidos de revisão de benefícios concedidos anteriormente à vigência da MP 1.523-9/97 aplica-se o prazo de decadência preconizado na redação hodierna do art. 103 da Lei 8.213/91, desde que o lapso tenha início na data de vigência da apontada Medida Provisória que o instituiu, isto é, a partir de 28.06.1997, deitando por terra a noção de retroatividade até então adotada, a saber:

"PREVIDENCIÁRIO SOCIAL. REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. DECADÊNCIA. PRAZO. ART. 103 DA LEI 8.213/91. BENEFÍCIOS ANTERIORES. DIREITO INTERTEMPORAL.

1. Até o advento da MP 1.523-9/97 (convertida na Lei 9.528/97), não havia previsão normativa de prazo de decadência do direito ou da ação de revisão do ato concessivo de benefício previdenciário. Todavia, com a nova redação, dada pela referida Medida Provisória, ao art. 103 da Lei 8.213/91 (Lei de Benefícios da Previdência Social), ficou estabelecido que 'É de dez anos o prazo de decadência de todo e qualquer direito ou ação do segurado ou beneficiário para a revisão do ato de concessão de benefício, a contar do dia primeiro do mês seguinte ao do recebimento da primeira prestação ou, quando for o caso, do dia em que tomar conhecimento da decisão indeferitória no âmbito administrativo'.

2. Essa disposição normativa não pode ter eficácia retroativa para incidir sobre o tempo transcorrido antes de sua vigência. Assim, relativamente aos benefícios anteriormente concedidos, o termo inicial do prazo de

decadência do direito ou da ação visando à sua revisão tem como termo inicial a data em que entrou em vigor a norma fixando o referido prazo decenal (28/06/1997). Precedentes da Corte Especial em situação análoga (v. g.: MS 9.112/DF Min. Eliana Calmon, DJ 14/11/2005; MS 9.115, Min. César Rocha, DJ de 07.08.06, MS 11123, Min. Gilson Dipp, DJ de 05/02/07, MS 9092, Min. Paulo Gallotti, DJ de 06.09.06, MS (AgRg) 9034, Min. Felix Fischer, DL 28/08/06).

Recurso especial provido."

A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça também decidiu nesse sentido, no julgamento do Recurso Especial 1.309.529/PR, de Relatoria do Ministro Herman Benjamin, em regime de recurso repetitivo, ocorrido em 28.11.2012 (DJU 04.06.2013).

Por conseguinte, tendo sido o benefício da então parte autora deferido em 17.05.1993 (fl. 47) e a demanda subjacente intentada apenas em 07.12.2010, ou seja, transcorridos mais de 10 (dez) anos do termo *a quo* de contagem do prazo decadencial, ora considerado em 28.06.1997 (data da publicação da MP 1.523-9), configurou-se a decadência do direito à revisão do respectivo ato de concessão.

Quanto ao *periculum in mora*, encontrando-se o processo em fase de execução, há possibilidade de ocorrência de dano ao erário, no que diz respeito ao aspecto referido pela autarquia.

Ante o exposto, defiro a antecipação da tutela e determino a suspensão da execução da ação subjacente, até final julgamento desta rescisória.

Cite-se a parte ré para responder a vertente demanda. Prazo: 15 (quinze) dias.

Intime-se. Publique-se. Oficie-se o Juízo da causa.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00053 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005860-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005860-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A) : ARACI PEDROSO DE LIMA
ADVOGADO : SP272816 ANA MARIA FRIAS PENHARBEL HOLTZ MORAES
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00084-2 1 Vr PIEDADE/SP

DESPACHO

Vistos.

Conceda-se vista à parte autora e à parte ré, sucessivamente, pelo prazo de dez dias, para que ofereçam suas razões finais, a teor do disposto nos artigos 493 do Código de Processo Civil e 199 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para elaboração de Parecer.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

2012.03.00.034760-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A) : ALAIDE RAMOS RIBEIRO
ADVOGADO : SP161814 ANA LÚCIA MONTE SIÃO
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00298070220124039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Ação Rescisória ajuizada por Alaide Ramos Ribeiro em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando à rescisão da decisão monocrática proferida nos autos da Apelação Cível n.º 2012.03.99.029807-3, que deu provimento à apelação da autarquia previdenciária, a fim de julgar improcedente o pedido de aposentadoria por idade rural formulado na ação subjacente (fls. 87/88).

A presente demanda foi proposta com fundamento em documentos novos (artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil).

Em suma, a parte autora alega possuir documentos novos consistentes no Cartão Nacional de Saúde (CADSUS), datado em 28.11.2011, e nas certidões de nascimento dela e de seu esposo, nas quais constam a profissão dos seus pais como lavradores. Afirma, ainda, possuir documento que comprovaria que ela nunca trabalhou como cabeleireira.

Assim, requer "seja a presente ação julgada procedente para desconstituir a decisão rescindenda, para que nova decisão se profira, condenando o requerido a conceder a aposentadoria por idade, com o pagamento desde então, de um salário mínimo mensal, acrescidos de juros legais, correção monetária, gratificações natalinas, mais os honorários de 20% (vinte por cento), sobre as prestações vencidas e vincendas até a data do efetivo pagamento e demais cominações legais."

A Ação Rescisória foi ajuizada em 07.12.2012 (fl. 02), tendo sido atribuído à causa o valor de R\$ 7.464,00 (fl. 12).

A inicial veio instruída com os documentos acostados às fls. 13/91.

O despacho proferido à fl. 94 concedeu à parte autora os benefícios da assistência judiciária gratuita, bem como a dispensou da realização do depósito prévio da multa previsto no artigo 488, inciso II, do Código de Processo Civil.

Regularmente citado à fl. 98, o INSS apresentou contestação às fls. 100/108, acompanhada dos documentos acostados às fls. 109/112. Preliminarmente alega que a parte autora é carecedora de ação por ausência de interesse de agir, já que apenas se busca a rediscussão do quadro fático-probatório produzido na ação subjacente. Desse modo, requer a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 329 c.c. o artigo 267, inciso VI, ambos do Código de Processo Civil.

No mérito, afirma que não houve a apresentação de qualquer documento novo. Aduz que *"referidos documentos não podem ser considerados como documentos novos, capazes de sustentar o decreto de rescisão do julgado. É que em face de seu caráter eminentemente particular, não há como se considerar que a Autora desconhecia sua existência. Por outro lado, a Autora não demonstrou a impossibilidade de ter se valido dos documentos ora acostados quando do ajuizamento da lide originária. Ademais, os documentos apresentados pela Autora foram emitidos após a data em que proferida a decisão rescindenda."*

Assevera que "os documentos anexados pela Autora não propiciam a inversão do julgado. Isto porque não atendem ao conceito de razoável início de prova material (...) No caso dos autos, a Ficha de Cadastramento de Usuário do Cartão Nacional de Saúde não se encontra assinada, não se tratando de documento público. Mencione-se que não se é exigida a apresentação de qualquer documento, comprobatório da profissão exercida, quando do cadastramento para utilização do sistema de saúde, bastando a a mera informação prestada pelo interessado. Assim, por se tratar de prova constituída unilateralmente, não se conceitua como razoável início de prova material."

Acrescenta que "a certidão emitida pela Municipalidade de Itaporanga nada revela acerca do labor rural exercido pela Autora, não se prestando sequer a demonstrar, de modo cabal, que esta não exerceu a profissão de cabeleireira, consoante consta de sua certidão de casamento. Observe-se que as certidões de nascimento da Autora e de seu marido não dão azo ao reconhecimento do labor rural por ela exercido, pelo período legalmente exigido. É que, uma vez que contraiu matrimônio, passando a constituir novo grupo familiar em conjunto com seu marido, a Autora não pode se aproveitar de documentos emitidos em nome de seu pai ou de seu sogro, com o fim de comprovar o labor rural por ela exercido em período imediatamente anterior ao requerimento do benefício."

Aduz que "consoante se verifica dos documentos anexados e do contido no Cadastro Nacional de Informações Sociais, o marido da Autora desenvolveu atividade na condição de empregado urbano e rural (...) Assim, o exercício de atividade rural na condição de empregado não faz pressupor o trabalho mútuo indispensável à subsistência e ao desenvolvimento econômico do grupo familiar (...) Dessa forma, a Autora não demonstrou sua condição de segurada especial, bem como o exercício de atividade rural, pelo período legalmente exigido, em momento imediatamente anterior ao requerimento do benefício ou a data em que implementou o requisito etário." Sucessivamente, requer "a fixação do termo inicial do benefício e da fluência dos juros de mora na data da citação realizada na presente ação."

Intimada a se manifestar acerca da matéria preliminar arguida em contestação, a parte autora promoveu a juntada do documento acostado à fl. 116.

As partes não requereram a produção de provas (fls. 119 e 121).

A parte autora apresentou alegações finais às fls. 124/126 e o INSS, às fls. 128/135.

O Ministério Público Federal, em parecer acostado às fls. 137/141, manifestou-se pela improcedência da presente Ação Rescisória.

É o Relatório. Decido.

Inicialmente consigno que a presente Ação Rescisória foi ajuizada dentro do biênio decadencial previsto no artigo 495 do Código de Processo Civil, eis que a r. decisão rescindenda transitou em julgado em 30.08.2012 (fl. 90) e a inicial foi protocolada em 07.12.2012 (fl. 02).

A preliminar de carência de ação por falta de interesse de agir, arguida pelo Instituto Nacional do Seguro Social por ocasião da apresentação da contestação, confunde-se com o próprio mérito da Ação Rescisória, razão pela qual será com ele analisada.

Julgamento Antecipado nos termos do Artigo 285-A do Código de Processo Civil

Antes de adentrar ao mérito da presente demanda, cumpre tecer algumas considerações acerca da possibilidade de aplicação ao caso dos autos do disposto no artigo 285-A do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"Art. 285-A. Quando a matéria controvertida for unicamente de direito e no juízo já houver sido proferida sentença de total improcedência em outros casos idênticos, poderá ser dispensada a citação e proferida sentença, reproduzindo-se o teor da anteriormente prolatada".

A decisão fundada no artigo em referência requer que a hipótese dos autos verse unicamente sobre matéria de direito, sendo prescindível dilação probatória. Faz-se necessário, outrossim, que existam precedentes de total improcedência em casos semelhantes no Órgão Julgador. Em tais casos, pode-se até mesmo dispensar a citação e proferir o *decisum* meramente reproduzindo o paradigma.

A jurisprudência desta Terceira Seção é pacífica quanto à possibilidade de aplicação do dispositivo em epígrafe às Ações Rescisórias cuja improcedência seja manifesta, desde que atendidos os requisitos acima mencionados. Trata-se de construção jurisprudencial, permitindo, por intermédio de aplicação analógica do artigo 285-A do Código de Processo Civil, uma célere prestação jurisdicional. Dessa forma, evitam-se delongas desnecessárias e privilegia-se o princípio da razoável duração do processo insculpido no artigo 5º, inciso LXXVIII, do Texto Constitucional.

In casu, esta é a hipótese, visto que a presente Ação foi proposta com fundamento em documentos novos, na qual se pretende, em verdade, mera rediscussão do quanto decidido na ação originária, o que é sabidamente vedado em sede de Ação Rescisória. Há farta jurisprudência sobre o tema nessa Terceira Seção. A título ilustrativo, cito o precedente abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. APLICAÇÃO DO ART. 285-A DO CPC. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. APOSENTADORIA POR IDADE A RURÍCOLA. NÃO OCORRÊNCIA DE ERRO DE FATO. RECURSO DESPROVIDO.

- Rejeitada a matéria preliminar arguida pela autarquia, de ausência de documento essencial.

- Não há óbice à aplicação do art. 285-A do CPC em ações de competência originária dos Tribunais, desde que satisfeitas todas as exigências legais inerentes à espécie.

- A ocorrência ou não, na hipótese dos autos, da circunstância prevista no inc. IX do art. 485 do código processual civil consubstancia tema de direito, a permitir o julgamento da causa pelo art. 285-A do CPC.

Improcedência do pedido rescisório.

- Matéria preliminar rejeitada. Agravo regimental desprovido".

(TRF3, Terceira Seção, Processo nº 2009.03.00.27503-8, AR 6995, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovski, votação unânime, DJF3 em 08.11.2010, página 121)

Anoto, por fim, que a aplicação do artigo 285-A do CPC não se restringe apenas às hipóteses nas quais o órgão julgador verifica desde logo a impertinência das alegações trazidas na exordial. Possível, também, sua utilização em feitos cuja instrução já se encontra encerrada, visto que, mesmo em tais circunstâncias, haverá prestação judicial mais célere do que nas hipóteses nas quais submetido o feito à análise da Seção, em razão dos trâmites processuais que ensejam os julgamentos assim realizados.

Não há diferença ontológica entre o julgamento de improcedência antes ou depois de realizada a citação. Se a improcedência do pedido de rescisão mostrar-se patente somente após a instrução do feito, não há motivos para protelação da decisão.

O já mencionado Princípio Constitucional da Razoável Duração do Processo determina expressamente a pacificação dos litígios judiciais e administrativos em prazo razoável, devendo o operador do Direito valer-se dos meios e instrumentos que proporcionem maior celeridade à tramitação dos processos. Com esse escopo, se insere o julgamento monocrático com supedâneo no artigo 285-A do Código de Processo Civil, passível de aplicação por analogia, ainda que depois de realizada a citação, pois, a toda evidência, com esse procedimento será possível a resolução com maior rapidez da lide deduzida em Juízo.

Nesse sentido, é o acórdão de minha relatoria no Agravo Regimental em Ação Rescisória n.º 2008.03.00.031025-3, julgado por unanimidade em 28.08.2014 pela Egrégia 3ª Seção desta Corte, cuja ementa transcrevo abaixo:

"PREVIDENCIÁRIO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AGRAVO REGIMENTAL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. APLICABILIDADE DO ARTIGO 285-A DO CPC DEPOIS DA CITAÇÃO. POSSIBILIDADE. NEGADO PROVIMENTO AO RECURSO.

1 - Não há ilegalidade no julgamento monocrático de Ações Rescisórias, quando a matéria versada já tiver sido objeto de reiteradas decisões em igual sentido.

2 - A possibilidade de julgamento monocrático de Ações Rescisórias, com supedâneo no artigo 285-A do

Código de Processo Civil, alcança, inclusive, os feitos com instrução já encerrada.

3 - O artigo 5º, inciso LXXVIII, da Constituição Federal prevê a razoável duração do processo como garantia e direito fundamental.

4 - O julgamento monocrático na forma do artigo 285-A do CPC constitui instrumento que visa conferir maior celeridade à tramitação dos processos e concretude à garantia constitucional prevista no art. 5º, LXXVIII, da Carta Magna.

5 - O julgamento monocrático de Ações Rescisórias não suprime a possibilidade de revisão da decisão pelo Órgão Colegiado.

6 - Não é necessária referência expressa aos dispositivos tidos por violados, quando a solução conferida à lide for suficiente para caracterizar o prequestionamento da matéria.

7 - *Negado provimento ao agravo regimental". (grifei)*

(TRF3, Terceira Seção, AgAR n.º 2008.03.00.031025-3, Relator Desembargador Federal Fausto De Sanctis, votação unânime, julgado em 28.08.2014)

Desse modo, presentes os requisitos para o julgamento nos termos do artigo 285-A do Código de Processo Civil, passo à análise do juízo rescindendo.

Do Juízo Rescindendo

O artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil, está assim redigido:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

VII - depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;

(...)"

A análise do dispositivo em tela permite concluir que documento novo é aquele que já existia ao tempo da ação originária, mas que dele não se pôde fazer uso ou porque era ignorada a sua existência. Em regra, é necessário que a invocação desse dispositivo requeira a demonstração do desconhecimento da existência do documento novo à época do ajuizamento da ação subjacente ou que seja apresentado motivo relevante, que justifique o porquê da sua não juntada naquela oportunidade.

Todavia, a jurisprudência tem admitido o abrandamento do rigor legal quando se cuidar de trabalhador rural. Trata-se da aplicação do princípio *pro misero*, em razão do reconhecimento judicial das peculiaridades da vida no campo. Nesse sentido, assim se pronunciou a Juíza Federal Convocada Márcia Hoffmann, quando do julgamento da AR 2008.03.00.003584-9/SP, cuja ementa foi publicada no Diário Oficial em 15/3/2011:

"Tomando em consideração a situação peculiar do trabalhador rural, seu parco grau de instrução e a impossibilidade de compreensão, quando do ingresso em juízo, da relevância da documentação a alcançar a desejosa aposentadoria, presumindo-se, outrossim, ausentes desídia ou negligência, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (AR 3429/SP, AR 2478/SP, AR 789/SP), afastando-se do rigor conceitual da lei de regência, evoluiu no sentido de permitir ao rurícola o manuseio de documentos preexistentes à propositura da demanda originária, entendimento esse abraçado, inclusive, no âmbito da 3ª Seção deste Tribunal, considerando as condições desiguais vivenciadas no campo e adotando a solução pro misero.

Nada obstante, conforme o disposto na parte final do inciso VII do artigo 485 do Código de Processo Civil, a superveniência da prova produzida, na maneira mencionada, não foge à obrigação de se mostrar "capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável", ou seja, a documentação apresentada pela parte autora, então desconhecida nos autos, deve ser hábil a alterar a posição do órgão julgador".

Além disso, cumpre considerar que o dito "documento novo" é, em verdade, "documento velho", pois este já deverá existir ao tempo do ajuizamento da ação primitiva.

Nos termos do disposto no artigo 485, inciso VII, do CPC, faz-se necessário também que o documento considerado novo possua tamanha força probante que se já se encontrasse na ação subjacente, teria sido capaz de assegurar pronunciamento favorável à pretensão da parte autora. Em outras palavras, o documento novo deve ser suficiente para alterar o julgamento da decisão rescindenda, sob a ótica da tese jurídica por ela adotada. Pontes de

Miranda leciona que *"o documento que se obteve, sem que dele tivesse notícia ou não tivesse podido usar o autor da ação rescisória, que foi vencido na ação em que se proferiu a sentença rescindenda, tem se ser bastante para que se julgasse procedente a ação. Ser bastante, aí, é ser necessário, mas não é exigir-se que só ele bastasse, excluído outro ou excluídos outros que foram apresentados. O que se exige é que sozinho ou ao lado de outros, que constaram dos autos seja suficiente"* (Tratado da Ação Rescisória, 2ª ed. Campinas: Bookseller, 2003, p. 329).

No caso dos autos, com a inicial desta Ação Rescisória, foram apresentados os seguintes documentos reputados como novos pela parte autora:

Ficha de Cadastramento do Cartão Nacional de Saúde (CADSUS), preenchida em 28.11.2001, na qual consta que a parte autora é trabalhadora volante da agricultura (fl. 15);

Certidão de Nascimento da parte autora, ocorrido em 17.04.1954, em que seu pai é qualificado como lavrador (fl. 16);

Certidão de Nascimento do marido da parte autora, ocorrido em 30.05.1965, na qual o sogro dela é qualificado como lavrador (fl. 17);

Certidão da Prefeitura Municipal de Itaporanga, expedida em 17.08.2012, informando que não houve expedição de alvará para funcionamento de "salão de beleza" em nome da autora (fl. 18).

A parte autora alega que referidos documentos seriam suficientes à desconstituição do julgado rescindendo e possibilitariam a concessão do benefício de aposentadoria por idade rural requerido no processo subjacente.

Por seu turno, a decisão monocrática rescindenda consignou às fls. 87 verso e 88 que:

"(...)

- Constata-se que existe, nos autos, prova material do implemento da idade necessária. A cédula de identidade demonstra que a parte autora tinha mais de 55 (cinquenta e cinco) anos à data de ajuizamento desta ação.

- Quanto ao labor, verificam-se contratos de labor rural em CTPS do cônjuge nos períodos de 22.11.02 a 20.09.02, 04.05.04 a 13.11.04, 30.05.05 a 25.11.06 e 03.04.07 a 20.05.08 (fls. 09-11) e certificado de curso de cana limpa - profissional do corte manual (fls. 13).

- Tais documentos colacionados aos autos são muito próximos à data da propositura da ação, em 26.07.10, os quais não permitem a comprovação do exercício do labor no campo, durante o lapso temporal estabelecido na legislação em espécie.

- Ademais, a parte autora foi qualificada como "cabeleireira" na certidão de seu casamento, celebrado em 23.01.88.

- "In casu", a demandante logrou êxito em demonstrar o preenchimento da condição etária, porém, não o fez quanto à comprovação do labor no meio campestre, eis que os documentos colacionados apresentam-se muito próximo à propositura da ação, impossibilitando, desta forma, a aferição da carência necessária estabelecida no art. 142 da Lei 8.213/91.

- Consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte, deixo de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, custas e despesas processuais, uma vez que beneficiária da assistência judiciária gratuita (TRF - 3ª Seção, AR n.º 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 10.05.2006, v.u., DJU).

- Isso posto, com fundamento no art. 557, caput e/ou §1º-A, do CPC, DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO AUTARQUICA, para julgar improcedente o pedido. Sem ônus sucumbenciais.

"(...)" (grifei)

Pois bem.

Em que pesem as considerações expendidas pela parte autora, os documentos apresentados como novos não se prestam à desconstituição do julgado rescindendo.

De início, destaco que a Certidão da Prefeitura Municipal de Itaporanga, expedida em 17.08.2012 (fl. 18), não pode ser considerada documento novo, pois é posterior à data do julgado rescindendo (03.08.2012).

É pacífico o entendimento de que o documento novo apto a aparelhar ação rescisória é aquele preexistente ao julgado rescindendo, não se prestando para tal fim o documento produzido após a prolação da decisão que se

deseja desconstituir.

Nesse sentido, trago à colação o julgado abaixo:

"AÇÃO RESCISÓRIA. CPC, ARTIGO 485, INCISO VII. PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DE TEMPO DE SERVIÇO URBANO. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. DOCUMENTO NOVO. INADMISSIBILIDADE. - Insubsistência da preliminar de inépcia da inicial, por inobservância do artigo 488, I, do CPC: preenchimento dos requisitos legais, necessários à apresentação da petição inicial em juízo, decorrendo, da narração dos fatos, a pretensão do autor à rescisão do acórdão hostilizado e conseqüente rejulgamento da causa, possibilitando, inclusive, o exercício do direito de defesa pela parte ré. - A alegação, também argüida em contestação, de não ter sido demonstrada a razão que teria impossibilitado o autor de se utilizar do documento no momento devido, diz respeito ao próprio mérito do juízo rescindente. - Rejeição da matéria preliminar. - Não dá ensejo à desconstituição o pretense aproveitamento, como documento novo, de certidão obtida junto à administração municipal após o julgado rescindendo, quer por não satisfazer o requisito legal da preexistência, quer por se tratar de fato inscrito em cadastro público, acessível a qualquer do povo, de conhecimento geral, e específico do interessado, que refere ter trabalhado na empresa cujo início das atividades pretende provar. - Tratando-se de certidão que poderia ser obtida à época dos fatos e apresentada durante a instrução do feito subjacente, inimaginável qualquer dificuldade na sua utilização, não tendo o autor sequer esclarecido as razões pelas quais não pôde valer-se do documento oportunamente. - Impossibilidade de extensão do entendimento pro misero outorgado aos rurícolas, por se tratar, in casu, de fotógrafo, com conhecimento mínimo acerca dos fatos verificados no cotidiano, não sendo razoável supor ignorância absoluta e impossibilidade de compreensão, quando do ingresso em juízo, da relevância da documentação, ausente, pois, a excepcionalidade própria aos trabalhadores rurais a que se reportam os julgados. - Ainda que assim não fosse, não se admitiria a desconstituição, afinal, o conteúdo da mencionada certidão, apresentada com o fim de comprovar materialmente o exercício da atividade desenvolvida, pouco difere da prova documental produzida originariamente e valorada pela turma julgadora, não tendo o condão de modificar o resultado do julgamento anterior. - Inteligência do inciso VII do artigo 485 do Código de Processo Civil, que exige que o documento novo seja capaz, por si só, de garantir ao autor da demanda pronunciamento favorável. - Ação rescisória que se julga improcedente." (grifei)(AR 00167543219994030000, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 2 DATA:21/01/2009 PÁGINA: 188 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso *in concreto*, a parte autora completou 55 anos em 17.04.2009, tendo em vista a data do seu nascimento, conforme se observa da certidão de casamento à fl. 25. Por outro lado, embora não haja nos autos início de prova material da alegada atividade campesina, anteriormente a 24.07.1991, mesmo que se leve em consideração a carência prevista na tabela do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, seria necessária a comprovação de 168 meses (14 anos) de labor rural para a obtenção da benesse previdenciária requerida.

As certidões de nascimento da parte autora e do seu marido, em que os respectivos genitores são qualificados como lavradores, não podem ser consideradas início de prova material, pois não são contemporâneas ao alegado trabalho rural desenvolvido pela parte autora, de modo que não podem ser valoradas como documentos novos.

O início de prova material deve ser contemporâneo aos fatos que se deseja comprovar. Assim, não é possível a admissão de documento para respaldar atividade campesina que somente seria exercida anos depois da confecção do aludido documento.

Nesse sentido, cabe destacar a Súmula nº 34 da Turma Nacional de Uniformização dos Juizados Especiais Federais - TNU , *in verbis*:

"Para fins de comprovação do tempo de labor rural, o início de prova material deve ser contemporâneo à época dos fatos a provar."

Por outro lado, documentos em nome dos genitores somente aproveitam ao segurado como início de prova material da atividade campesina, tendo em vista a indispensabilidade do trabalho mútuo e em colaboração dos membros do núcleo familiar para a subsistência da família, quando do trabalho em regime de economia familiar. Essa possibilidade de aproveitamento dos documentos em nome dos genitores como início de prova material perdura, via de regra, enquanto o segurado pertencer ao núcleo familiar capitaneado por seus pais.

A partir do momento em que o trabalhador rural constitui novo núcleo familiar com o casamento, pressupõe-se que a nova entidade familiar possua economia própria, que, necessariamente, não guarda relação com o trabalho rural anteriormente executado junto ao núcleo familiar originário, já que poderá se valer de outro tipo de atividade econômica para sua subsistência. Desse modo, depois do casamento é necessário novo início de prova material, de forma a relacionar o novo núcleo familiar com a atividade campesina.

Assim, os documentos da parte autora e do seu marido, nos quais seus pais são qualificados como lavradores, não podem constituir início de prova material da atividade campesina, especialmente daquela desenvolvida após o casamento.

Esse é o entendimento pacífico da jurisprudência desta Corte:

*"PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS. NÃO COMPROVAÇÃO DA ATIVIDADE RURAL PELO PERÍODO CORRESPONDENTE AO DA CARENCIA NECESSÁRIA À CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. - Para obtenção da aposentadoria por idade rural no valor de um salário mínimo, exige-se a idade de 55 anos, se mulher, e 60 anos, se homem e o efetivo exercício de atividade rural, ainda que descontinua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses idêntico à carência do benefício em questão (artigos 48, 142 e 143 da Lei 8.213, de 24 de julho de 1991). Para os rurícolas, dispensa-se a comprovação de recolhimentos de contribuições, sendo suficiente a prova da idade mínima e do exercício de atividade rural, dentro do período estabelecido no artigo 142 da referida lei. - O entendimento jurisprudencial, no que diz respeito ao reconhecimento do labor rurícola, atina-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito, conforme disposto no Regulamento (art. 55, §3º, da Lei nº 8.213/91), mas requer a existência de início de prova material, corroborado por robusta prova testemunhal para demonstração da atividade rural. - Desnecessário que a prova material abranja todo o período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, desde que a prova testemunhal seja robusta, permitindo sua vinculação ao tempo de carência. - Em relação à possibilidade de extensão do início de prova material a outro integrante do grupo familiar, também já se encontra pacificado o entendimento no âmbito do E. STJ. -A parte autora alega em sua exordial que exerceu as lides campesinas junto a seus genitores até casar-se, quando então se mudou para a fazenda pertencente à família de seu marido, onde desempenhava as atividades rurais em regime de economia familiar. A comprovar as referidas alegações, a requerente trouxe aos autos os documentos de fls. 12/30. -Não obstante consta dos autos os documentos expedidos em nome de seu pai, demonstrando a atividade rural dele, tais provas não são hábeis à demonstração da atividade rural da postulante. **É certo que resta pacífico nesta Corte o entendimento de que documentos apresentados em nome dos pais, ou outros membros da família, que os qualifiquem como lavradores, possam ser aproveitados à autora, desde que se trate de mulher solteira e que sempre tenha residido com os genitores, caracterizando o regime de economia familiar. -Todavia, não é o caso dos autos, uma vez que se trata de mulher casada, conforme se verifica da certidão de casamento de fl. 35, razão pela qual não se pode estender a ela, que possui núcleo familiar próprio, a condição de trabalhadores rurais de seus genitores. -No mesmo sentido, o Certificado de Dispensa de Incorporação e o Título Eleitoral do cônjuge da requerente de fls. 30 não constituem início de prova material de sua atividade rural, uma vez que se referem à época em que ele era solteiro. -Já a Certidão de Casamento de fl. 35 igualmente não se presta aos fins pretendidos pela requerente por demonstrar que seu marido, à época do matrimônio, exercia a profissão de cabeleireiro. -Por fim, não obstante o Instrumento Particular de Compra e Venda de parte ideal de um imóvel rural qualificar o marido da autora como lavrador em 07/03/2003 e, por conseguinte, constituir início de prova material, este, por si só, não é hábil a comprovar o período de labor rural necessário de 174 meses à concessão do benefício pleiteado. -Ademais, consta da CTPS da autora de fls. 36/37 e dos extratos do CNIS de fl. 100 que ela exerceu a função de faxineira de 2005 a 2006 e a partir de 2007, bem como seu marido desempenhou atividades de natureza urbana nos anos de 1976, 1977, 1978, 1995 a 1996, 03/1999 a 05/1999 e de 06/2004 a 11/2004. -Desse modo, em face do frágil conjunto probatório que não demonstrou o efetivo exercício de atividade rural pelo período correspondente ao da carência exigido em lei, inviável a concessão do benefício de aposentadoria rural por idade. - Ausentes os requisitos, indevido o benefício pretendido. - Agravo legal improvido." (grifei)(AC 00173749720114039999, DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, TRF3 - SÉTIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)***

"PREVIDENCIÁRIO - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ TRABALHO RURAL - NÃO COMPROVAÇÃO - ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. I- A jurisprudência do E. STJ firmou-se no sentido de que é insuficiente apenas a produção de prova testemunhal para a comprovação de atividade rural, na forma da Súmula 149 - STJ. II- Os documentos juntados aos autos, consubstanciados na certidão de casamento dos genitores da autora, onde seu

pai está qualificado como lavrador, bem como sua certidão de nascimento, não podem ser considerados como início de prova material, haja vista que, com o casamento, ela constituiu núcleo familiar próprio. III- A própria autora relatou que nunca trabalhou para seu sustento, restando descaracterizada sua qualificação como trabalhadora rural. IV- Não há condenação da autora ao ônus da sucumbência, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita (STF, RE 313.348/RS, Min. Sepúlveda Pertence). V- Apelação do réu provida." (grifei)(AC 00042259720124039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, ainda que se pudesse considerar a Ficha de Cadastramento do Cartão Nacional de Saúde (CADSUS), preenchida em 28.11.2001 (fl. 15), como início de prova material, melhor sorte não teria a parte autora.

No caso, tendo em vista que as testemunhas foram ouvidas em 04.10.2011 (fls. 62/66) e a data do documento acima mencionado, o conjunto probatório poderia, no máximo, comprovar o exercício de 10 (dez) anos de atividade campesina.

Todavia, a teor do artigo 142 da Lei n.º 8.213/1991, mostrava-se necessária a comprovação de 168 (cento e sessenta e oito) meses ou 14 (quatorze) anos de trabalho rural, porquanto a parte autora completou a idade mínima requerida em 2009.

Desse modo, os alegados documentos novos não se mostram suficientes à desconstituição do julgado, já que são incapazes de lhe assegurar pronunciamento favorável, conforme exige o artigo 485, inciso VII, do Código de Processo Civil.

Nesse sentido, trago à colação os julgados abaixo da 3ª Seção desta Corte:

"AÇÃO RESCISÓRIA. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL, ARTIGO 485, INCISO VII. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. TRABALHADORA RURAL. DOCUMENTOS NOVOS INCAPAZES DE ASSEGURAR PRONUNCIAMENTO FAVORÁVEL À PARTE AUTORA. - Em razão das condições desiguais vivenciadas no campo, ao rurícola permite-se o manuseio, como novos, de documentos que, em teoria, eram de seu conhecimento anteriormente à propositura da demanda subjacente. Adoção de solução pro misero, segundo a orientação do Superior Tribunal de Justiça. - Contudo, não se autoriza a desconstituição do julgado se, fundado o pedido na existência de documentos novos, a superveniência de elementos então desconhecidos, apresentados com o fim de comprovar materialmente o exercício da atividade rural, não tem o condão de modificar o resultado do julgamento anterior. - Inteligência do inciso VII do artigo 485 do Código de Processo Civil, que exige que o documento novo, de que não se pôde fazer uso, seja preexistente à prolação do julgado rescindendo - além de referir-se a fatos passados, sua produção também deve ser pretérita - e capaz, por si só, de garantir ao autor do feito originário pronunciamento favorável." (grifei)

(AR 00312995320124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL THEREZINHA CAZERTA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"AGRAVO REGIMENTAL EM AÇÃO RESCISÓRIA. DECISÃO COM BASE NO ART. 285-A DO CPC. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR RURAL. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO POR NÃO OCORRÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS NO ART. 485, X, V e IX, DO CPC. RECURSO DESPROVIDO. A discussão versa matéria unicamente de direito, por prescindir de incursão pelas provas e elementos fáticos relatados nos autos, visto que da simples leitura do decisum rescindendo extrai-se a conclusão da imprestabilidade dos documentos novos e do esbarro da pretensão do autor no óbice da Súmula 343 do STF quanto ao entendimento adotado pelo julgador, pelo que aplicável o Art. 285-A do CPC (Precedente desta E. 3ª Seção). A ação com fundamento em documento novo somente autoriza a rescisão do julgado acobertado pela coisa julgada quando apto, por si só, a assegurar ao autor um pronunciamento favorável. No caso, se os documentos colacionados nesta via excepcional tivessem integrado a ação originária, outro não teria sido seu desfecho, porquanto a premissa válida para os documentos apresentados naqueles autos atinge de igual modo os juntados a estes. A existência de jurisprudência dissonante, por si só, demonstra que a matéria é de interpretação controvertida nos tribunais e só reflexamente pode ser considerada constitucional. A má valoração da prova apenas dá azo à rescisória quando presente o erro de fato, o que não é o caso em questão, visto que todas as provas, documentais e testemunhais, foram sopesadas pelo julgador, havendo, portanto, pronunciamento expresso. Agravo regimental ao qual se nega provimento." (grifei)

(AR 00350889420114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL BAPTISTA PEREIRA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, presentes os requisitos previstos no artigo 285-A do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE a presente Ação Rescisória, com fundamento no artigo 269, inciso I, do mesmo Estatuto Processual, bem como nos termos no artigo 33, inciso XIII do Regimento Interno deste Tribunal, restando prejudicada a análise do juízo rescisório.

Por orientação da Egrégia Terceira Seção deste Tribunal, deixo de condenar a parte autora nos ônus de sucumbência, em razão da concessão dos benefícios da Justiça Gratuita (fl. 94).

Oficie-se ao Juízo de Direito da Comarca de Itaporanga/SP, com cópia desta decisão, a fim de instruir os autos da ação subjacente n.º 953/2010.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00055 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026854-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026854-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR(A) : CLAUDIO GONCALO MARQUES
ADVOGADO : SP087680 PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO e outro
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00067650520084036105 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Defiro os benefícios da Justiça Gratuita.

Tendo em vista que o pedido pauta-se na hipótese do artigo 485, VII, do CPC, providencie o autor a emenda da inicial, com a juntada aos autos de cópia da petição inicial da ação subjacente, dos documentos que a instruíram e dos depoimentos testemunhais colhidos em audiência, bem como da apelação ofertada, em conformidade com os artigos 283 e 488 do Código de Processo Civil.

Prazo: de 10 (dez) dias, sob pena de **indeferimento da inicial**, consoante o disposto nos artigos 284, parágrafo único, e 490 do mesmo diploma legal.

No mesmo prazo, esclareça o pedido de antecipação da tutela para "*sobrestar a execução do acórdão rescindendo*".

Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00056 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016836-38.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016836-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARTHA MENDES DO AMARAL
ADVOGADO : SP047921 VILMA RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00047297120134036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 198/201: Mantenho a decisão agravada por seus próprios fundamentos.

Fls. 202/210: À parte autora, para manifestação em réplica.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00057 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0029085-65.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.029085-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165962 ANA PAULA MICHÈLE DE A C FERRAZ DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : ARLINDO ZARBIN (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP263507 RICARDO KADECAWA
No. ORIG. : 11.00.00130-1 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face do v. acórdão das fls. 232/232 vº, proferido pela Nona Turma desta Egrégia Corte Regional que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar de necessidade de sobrestamento do feito e de decadência e, por maioria, negou provimento ao agravo, mantendo o teor da r. decisão monocrática que reconheceu o direito à *desaposentação*, sem a necessidade de devolução dos valores relativos ao benefício a que se pretende renunciar, nos termos do voto do Exmo.

Desembargador Federal Souza Ribeiro, com quem votou o Exmo. Desembargador Federal Leonardo Safi, com a ressalva de seu entendimento pessoal.

Vencido, a Exma. Desembargadora Federal Daldice Santana dava provimento ao agravo interposto pelo INSS, para reformar a r. decisão agravada.

Inconformado, o INSS opôs, nas fls. 234/254, embargos infringentes em face do mencionado v. aresto, sustentando a decadência do direito de revisão do benefício originário, bem como a improcedência do pleito de desaposentação.

Com contrarrazões (fls. 264/292), subiram os autos a esta E. Corte Regional.

O processo foi a mim redistribuído, nos termos do § 2º do artigo 260 do RITRF - 3ª Região (fl. 292 vº).

É o relatório.

DECIDO.

No que tange ao cabimento dos embargos infringentes, dispõe o Código de Processo Civil, em seu artigo 530:

"Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência".

Presentes os requisitos de admissibilidade do recurso, passo à análise da controvérsia que ensejou os presentes

embargos.

No caso concreto, a divergência consiste no reconhecimento ou não do direito à renúncia à aposentadoria concedida pelo Regime Geral da Previdência Social, para fins de obtenção de outra, em tese mais vantajosa, no mesmo regime previdenciário, com o cômputo das contribuições a que a parte autora continuou a verter após se aposentar, independentemente da restituição da importância recebida a título da benesse anterior.

O voto condutor do julgamento traz o entendimento no sentido do reconhecimento do direito à desaposentação, sem a necessidade de devolução dos proventos pagos pelo INSS em favor da parte autora, consoante abaixo transcrito (fls. 228/231 vº):

"PRELIMINARMENTE

Inicialmente, não se observa a necessidade de suspensão do processo, conforme entendimento jurisprudencial a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA NO PERÍODO POSTERIOR À DATA DE APRESENTAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

Os artigos 543-B, parágrafo 1º e 543-C, parágrafo 1º ambos do Código de Processo Civil, determinam apenas, o sobrestamento dos recursos especiais e extraordinários, quando repetitivos e submetidos à análise de repercussão geral. Preliminar rejeitada". (...). (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, AC nº 9216, rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta Nascimento, v. u., TRF3, e-DJF3 Judicial 1, 14/05/2013). (g. n.).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. INEXIGIBILIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO DO ARCÓRDÃO PROFERIDO NO STJ. DECISÃO AMPARADA EM JURISPRUDÊNCIA AMPLAMENTE DOMINANTE NO C. STJ E NESTA CORTE.

O trâmite de um recurso especial nos termos do artigo 543-C, do CPC não enseja, necessariamente, a suspensão dos recursos ordinários (apelação e agravo de instrumento) que versem sobre a mesma matéria, já que não existe qualquer comando legal nesse sentido. O artigo 543-C, § 1º do CPC, estabelece que apenas os recursos especiais que versem sobre matéria que esteja sendo enfrentada sob tal sistemática no STJ é que devem ser objeto de sobrestamento. Tal dispositivo acima faz referência apenas a "recursos especiais", não estabelecendo, pois, que os recursos ordinários devam ser sobrestados". (...). (TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 425331, rel. Des. Fed. Cecília Mello, v. u., TRF-3 e-DJF3 Judicial 1, 19/12/2011). (g.n.).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATIVOS FINANCEIROS. PLANOS ECONÔMICOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. ARTIGO 557, CPC. SOBRESTAMENTO E SUSPENSÃO. IMPROCEDÊNCIA.

Com efeito, no tocante à decisão proferida no RESP nº 1.107.201 e nº 1.147.595, o que se determinou foi a suspensão de outros recursos especiais, e não o julgamento de apelações e outros recursos nas Cortes de segunda instância até porque, não raro, tais feitos têm prioridade legal, por tratar de direitos relativos a pessoas idosas." (...). (TRF-3ª Região, 3ª Turma, AC nº 1510849, rel. Des. Fed. Carlos Muta, v.u., TRF-3, e-DJF Judicial 1, 30/08/2010). (g.n.).

A 3ª Seção desta Casa também já deliberou sobre o tema:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. JURISPRUDÊNCIA DO STF. RECURSO PROVIDO.

1. Não há previsão legal que autorize o sobrestamento do processo por ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal. Trata-se de providência a ser avaliada quando do exame de possível recurso extraordinário.

2. Não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta e a data de inscrição do precatório no orçamento, em consonância com precedentes do E. Supremo Tribunal Federal.

3. Embargos infringentes providos." (EI 877138, proc. 0010980-68.2002.4.03.6126, rel. Des. Fed. Daldice Santana, maioria, DJF3 CJ)

Por fim, afasto a preliminar de decadência na hipótese dos autos por não haver pretensão de revisão do ato de concessão, mas renúncia.

NO MÉRITO

O agravo interposto não merece acolhimento.

Considerando que as razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que ausente qualquer ilegalidade ou abuso de poder, submeto o seu teor à apreciação deste colegiado:

" Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

DA ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia ex tunc para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observo, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

(...)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

(...)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria.

À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal. Juros de mora, a partir da citação, nos termos da Lei nº 11.960, de 29.06.09 (taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97). (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08.11.11, DJe 21.11.11).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

*Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.*

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais."

É de se lembrar que o escopo do agravo previsto no art. 557 do Código de Processo Civil não permite seu manejo para a repetição das alegações suscitadas ao longo do 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 manifestou não é motivo para a sua interposição. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte:

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO- DOENÇA - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decism, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. agravo legal improvido.

(AC 2010.03.99.011594-2, TRF3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJE 28/02/2012)

Posto isso, REJEITO A MATÉRIA PRELIMINAR E NEGO PROVIMENTO ao agravo legal."

O voto vencido, por outro lado, não reconhece, de forma alguma, o direito à desaposentação. É o que se constata a

seguir (fls. 258/260 vº):

"(...) Não obstante os judiciosos fundamentos expostos no r. voto das fls. 228/231vº, quanto ao mérito, deles **ouso divergir**, pelas seguintes razões:

Questiona-se, neste recurso, a possibilidade da parte autora renunciar o seu benefício, concedida no Regime Geral da Previdência Social, da qual é titular, com o propósito de obter nova aposentadoria, economicamente mais vantajosa.

Ressalte-se, preliminarmente, que o benefício de aposentadoria possui natureza patrimonial e, desse modo, pode ser objeto de renúncia. Esse é o entendimento pacificado pelo E. Superior Tribunal de Justiça (AGREsp 497.683/PE, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 04/08/2003).

Entretanto, nesta demanda, a renúncia pleiteada tem por finalidade a obtenção de nova aposentadoria no mesmo regime, computando-se, para tanto, as contribuições recolhidas e o tempo de serviço exercido posteriormente à concessão do benefício previdenciário ao qual pretende abdicar.

Em outras palavras, a parte autora almeja, por via transversa, a complementação de seus proventos, utilizando o tempo em que continuou a desempenhar atividade laboral após a concessão da aposentadoria, para majorar o coeficiente de cálculo de 100% (cem por cento) do salário de contribuição, conforme dispõe o artigo 53, inciso II, da Lei n. 8.213/91.

Nesse caso, o pedido afigura-se inadmissível, pois colide com o disposto no artigo 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91, o qual proíbe a concessão de qualquer prestação previdenciária em decorrência da mesma atividade. Confira-se: "Artigo 18, §2º (...)"

Assim, o único meio de sobrepujar a vedação contida no supracitado dispositivo, a fim de que a parte autora pudesse ter seu pedido acolhido, seria a restituição dos valores recebidos a título de aposentadoria, anulando, assim, todos os efeitos decorrentes de sua concessão.

Vale dizer, a sustentar eventual possibilidade de desaposeição neste caso, deveria a autora devolver aos cofres da previdência os valores corrigidos que recebeu no citado período, com o que não concorda.

Ora! Dispõe o art. 195, caput, da Constituição Federal: "A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei (...)"

Tem-se, então, que o sistema previdenciário é de natureza solidária, ou seja, o segurado contribui para garantir a manutenção do sistema como um todo, não para juntar recursos em seu próprio benefício.

Trata-se do sistema de repartição, assaz diverso do da capitalização. Daí a razão de a parte autora ter contribuído depois de aposentada, sem, no entanto, poder usufruir de tais contribuições.

Carlos Alberto Pereira de Castro e João Batista Lazzari assim lecionam: "(...) O segurado, ao contribuir, não tem certeza se perceberá em retorno a totalidade do que contribuiu, porque os recursos vão todos para o caixa único do sistema, ao contrário dos sistemas de capitalização, em que cada contribuinte teria uma conta individualizada (como ocorre com o FGTS) (...)"

Outra coisa não é do que aplicação do princípio constitucional da solidariedade legal.

Anoto não ser essa a pretensão formulada pela parte autora na inicial, ao defender a tese de que desaposeição constitui mera liberalidade do segurado, desvinculada de qualquer condicionante.

Sobre o tema, a Turma Nacional de Uniformização decidiu no mesmo sentido:

(...)

Igualmente, tem sido esse o entendimento desta Corte, conforme os julgados que trago à colação:

(...)

Assim, merece reforma a r. decisão recorrida.

*Diante do exposto, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, **dou provimento** ao agravo legal e, em novo julgamento, **nego provimento** à apelação da parte autora."*

Do exposto, entendo correta a orientação fixada no voto condutor.

Passo, então, à análise da questão.

Inicialmente, não conheço do pedido de reconhecimento da decadência do direito de ação, uma vez que tal matéria restou decidida no bojo da decisão monocrática das fls. 202/205 vº, ratificada nos termos do voto condutor, não tendo sido objeto de divergência.

Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora que lhe seja garantido o direito à renúncia da aposentadoria anteriormente concedida, com a imediata implantação de novo jubramento, devendo o INSS garantir que o tempo e as contribuições posteriores à concessão da primeira tenham repercussão no novo benefício previdenciário.

Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, seja para obter a concessão de novo benefício em regime previdenciário distinto do geral, seja quando a renúncia tem por finalidade a concessão de outro benefício no próprio Regime Geral da Previdência Social, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

Outrossim, com relação à renúncia para ulterior jubilação no próprio Regime Geral da Previdência Social, o que

consiste no caso dos autos, prevê o § 4º do art. 12 da Lei nº 8.212/91, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata referida Lei, para fins de custeio da Seguridade Social.

Por outro lado, ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus à prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, conforme o disposto no § 2º do art. 18 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, implicando nítida diferenciação de tratamento, se comparado com os trabalhadores que ainda não se aposentaram e que fazem jus à totalidade de prestações previstas nos incisos I, II e III do *caput* do referido art. 18 da Lei de Benefícios.

Ressalte-se que a Lei nº 8.213/91 garantia ao segurado aposentado que voltava a trabalhar o direito à percepção do pecúlio, o qual correspondia à soma das contribuições pagas ou descontadas do trabalhador aposentado, durante o novo período de trabalho, acrescida dos consectários legais (art. 81, inc. II).

Todavia, com a supressão do pecúlio do ordenamento jurídico pelas Leis ns. 8.870/94 e 9.032/95, as únicas contraprestações previstas em nosso sistema previdenciário, pelas contribuições pagas pelo trabalhador aposentado, ficaram restritas ao salário-família e à reabilitação profissional.

Sendo assim, uma vez retirado do trabalhador aposentado o direito ao pecúlio, bem como afastada a garantia aos mesmos direitos conferidos aos trabalhadores ainda não aposentados, entendo que não há que se falar em devolução dos proventos recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria renunciada, os pagamentos efetuados pelo Instituto Previdenciário, de caráter nitidamente alimentar, eram indiscutivelmente devidos, já que advindos de um benefício implantado de forma legítima.

Dessa forma, a renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, a meu ver, não implica a devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos.

Nesse sentido, destaco, apenas a título exemplificativo, os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça: **"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDO NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE**

1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado.

2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodriguez -Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ 10-08-2011)

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A

APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao

regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJ: 08/05/2013)

Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, proferido pelo Exmo. Desembargador Federal Souza Ribeiro, no sentido de reconhecer o direito à desaposentação, sem a necessidade de devolução dos proventos já pagos em favor da parte segurada.

Nesse sentido, destaco os recentes precedentes da Terceira Seção de Julgamentos deste E. Tribunal: EI nº 2012.61.83.005747-2/SP e EI nº 2013.61.14.005237-5/SP, ambos de minha Relatoria, com dj. 11/09/2014, e-DJF3 em 25/09/2014, bem como o EI nº 2013.03.99.026489-4/SP, de Relatoria do Exmo. Des. Fed. Baptista Pereira, com d.j em 10/07/2014, e-DJF3 Judicial em 07/08/2014 e o EI nº 0007601-64.2010.4.03.6183, sendo Relator p/acórdão o Des. Fed. Sérgio Nascimento, d.j em 08/08/2013 e e-DJF3 Judicial 04/09/2013.

Isto posto, nos termos do *caput* do artigo 557 do CPC, **não conheço dos embargos infringentes**, apenas quanto ao pedido de reconhecimento da decadência do direito, e na parte conhecida, **nego-lhes provimento**.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00058 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0080216-70.1993.4.03.0000/SP

93.03.080216-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR(A) : MARIA JOSE ESCOFONI GONCALVES
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP019521 JOSE ALBERTO RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 83.00.00045-4 1 Vr GUAIRA/SP

DESPACHO

EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL DAVID DANTAS:

Trata-se de ação rescisória aforada por Maria José Escofoni Gonçalves contra acórdão da 1ª Turma do Extinto Tribunal Federal de Recursos, de provimento da apelação do ente público, reformada sentença de procedência de pedido de pensão por morte.

Houve redistribuição do feito à 3ª Seção em 09.09.2004.

Em 09.03.2010, já sob a Relatoria do Desembargadora Federal Newton De Lucca, considerado o óbito da parte autora, foi suspenso o processo, aguardando-se a necessária habilitação (art. 1.055 e ss., CPC), pelo prazo de 30 dias (fl. 174).

Conforme certidão de fl. 178, em 14.04.2010, houve o decurso, *in albis*, do prazo assinalado.

Em 28.07.2010 (fls. 179-180), o advogado Carlos Roberto Faleiros Diniz fez juntar petição para substabelecimento.

Já em 16.11.2010 (182), deliberou o então Relator no sentido de que:

"Intime-se o I. advogado Carlos Roberto Faleiros Diniz para que, nos termos de sua manifestação acostada a fls. 179, informe se há sucessores da autora falecida, Sra. Maria José Escofoni Gonçalves, a serem habilitados neste feito, no prazo de dez dias."

A teor da certidão de fl. 184, houve novo decurso do prazo, sem resposta.

Em 14.12.2010, novamente pronunciou-se o então Relator para que (fl. 185):

"Tendo em vista as certidões de fls. 178 e 184, intimem-se, por edital, os herdeiros de Maria José Escofoni Gonçalves para que se manifestem, no prazo de 30 (trinta) dias, se há interesse na habilitação, nos termos dos arts. 1.055 e ss., do CPC."

Consoante certidão de fl. 192, em 27.06.2011, encerrou-se a vigência do edital em voga, sem manifestação.

Aos 29.06.2011, uma vez mais o então o Relator decidiu (fl. 193):

"I - Considerado o óbito da parte e o disposto no art. 682, inc. II, do Código Civil, retifique-se a autuação para que seja excluído o nome do advogado Carlos Roberto Faleiros Diniz."

II - Trata-se de ação rescisória ajuizada por Maria José Escofoni Gonçalves em face do Instituto Nacional do Seguro Social, visando desconstituir o V. Acórdão proferido nos autos da Apelação Cível nº 100.959, proferido pelo extinto Tribunal Federal de Recursos.

A fls. 174, deliberei a suspensão do processo e a necessária habilitação dos sucessores em razão do óbito da parte autora.

Decorrido in albis o prazo (fls. 178), determinei a intimação do I. advogado Carlos Roberto Faleiros Diniz para que informasse a existência de sucessores da autora falecida.

A fls. 184, foi certificado o decurso do prazo.

Em 14/12/10, ordenei a intimação por edital dos eventuais herdeiros da parte autora para que, no prazo de 30 dias, manifestassem interesse na habilitação, tendo novamente decorrido o prazo sem que houvesse nenhum pronunciamento a respeito (fls. 192).

É o breve relatório.

Dispõe o art. 267, inc. IV, do Código de Processo Civil:

'Extingue-se o processo, sem resolução do mérito:

(...)

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;'

In casu, todas as diligências efetuadas na tentativa de promover a habilitação dos interessados na sucessão resultaram infrutíferas, motivo pelo qual o presente feito carece de pressuposto de desenvolvimento válido e regular, haja vista a ausência superveniente de parte no polo ativo da demanda.

Diante da inexistência de herdeiros habilitados a ingressar no feito, a extinção sem resolução do mérito é de rigor.

Neste sentido, transcrevo precedentes do Tribunal Pleno, do C. Supremo Tribunal Federal:

'AÇÃO RESCISÓRIA. Falecimento do autor. Diligências promovidas para convocar os possíveis sucessores para a habilitação incidente, que não lograram êxito. Ocorrência da hipótese do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil. Ausência de pressuposto para o desenvolvimento válido e regular da ação.

Extinção do processo sem julgamento do mérito.' (STF, AR nº 982-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Carlos Madeira, j. 1º/2/88, votação unânime, DJ 26/2/88, Ementário nº 1491-1)

'PROCESSUAL CIVIL. Ação rescisória. Falecimento da autora sem que se indique a existência de sucessores.

Extinção do processo, sem julgamento do mérito, porque impossível seu desenvolvimento válido e regular (Cód. Proc. Civil, art. 267, IV).' (STF, AR nº 934-7, Tribunal Pleno, Rel. Min. Decio Miranda, j. 14/4/83, votação unânime, DJ 13/5/83, Ementário nº 1294-1)

Ante o exposto, de ofício, julgo extinto o processo sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, inc. IV, do CPC, em razão do falecimento da parte autora e à mingua de manifestação de eventuais herdeiros. Dê-se ciência ao INSS. Decorrido in albis o prazo recursal, promova-se a respectiva baixa."

O pronunciamento judicial em epígrafe não foi objeto de recurso, à luz do certificado à fl. 197 (para o INSS, em 15.08.2011; para o MPF, em 05.09.2011), e o processo foi remetido ao arquivo.

Entretanto, em 31.10.2012, foi acostada petição dos herdeiros da parte autora, com vistas à habilitação nos autos, nos termos do art. 1055 e seguintes do compêndio processual civil, requerendo, ainda, deferimento de Justiça gratuita e "desarquivamento" do feito (fls. 198-242 - procurações etc.).

Como se vê à fl. 244, manifestou-se o subsequente Relator do processo, Desembargador Federal Paulo Fontes: "Nada a apreciar, ante o trânsito em julgado da decisão terminativa proferida a fls. 193".

O ato decisório foi publicado na imprensa oficial em 04.02.2013 (fl. 244-verso); ciência do INSS, em 06.02.2013 (fl. 244-verso), e ciência do MPF, em 28.02.2013 (fl. 245).

Os autos foram recebidos pela Subsecretaria da 3ª Seção, em 05.03.2013 (fl. 245-verso), e remetidos ao Arquivo Geral, em 10.04.2013 (fl. 246).

Não obstante, na data de 25.09.2014, foi protocolada nova petição, por patrono que teve o nome excluído (fl. 193, item I), para "desarquivamento do feito, bem como o prosseguimento nos seus ulteriores termos" (fl. 247).

Isso posto, a vertente *actio rescissoria* não está suspensa aguardando manifestação das partes.

Ao contrário, o processo encontra-se findo, de acordo com a decisão de fl. 193, extinto que foi, sem resolução do mérito, conforme adrede transcrito, sendo que do *decisum* em testilha não houve qualquer manifestação/irresignação por parte de quem quer que fosse, pelo que me reporto ao pronunciamento judicial de fl. 244.

Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

2013.61.05.008533-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE018325 RODOLFO DAMASCENO OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : SIDISLEI TONON
ADVOGADO : SP090650 AGOSTINHO JERONIMO DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00085338720134036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face do v. acórdão das fls. 170/171 vº, proferido pela Nona Turma desta Egrégia Corte Regional que, por unanimidade, rejeitou a matéria preliminar de necessidade de sobrestamento do feito e de decadência e, por maioria, negou provimento ao agravo, mantendo o teor da r. decisão monocrática que reconheceu o direito à *desaposentação*, sem a necessidade de devolução dos valores relativos ao benefício a que se pretende renunciar, nos termos do voto do Exmo. Desembargador Federal Souza Ribeiro, com quem votou a Exma. Desembargadora Federal Marisa Santos, com a ressalva de seu entendimento pessoal.

Vencido, o Exmo. Desembargador Federal Nelson Bernardes dava provimento ao agravo interposto pelo INSS, para reformar a r. decisão agravada.

Inconformado, o INSS opôs, nas fls. 177/193, embargos infringentes em face do mencionado v. aresto, sustentando a decadência do direito de revisão do benefício originário, bem como a improcedência do pleito de desaposentação.

Sem contrarrazões (fl. 196), subiram os autos a esta E. Corte Regional.

O processo foi a mim redistribuído, nos termos do § 2º do artigo 260 do RITRF - 3ª Região (fl. 199).

É o relatório.

DECIDO.

No que tange ao cabimento dos embargos infringentes, dispõe o Código de Processo Civil, em seu artigo 530:

"Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente ação rescisória. Se o desacordo for parcial os embargos serão restritos à matéria objeto da divergência".

Presentes os requisitos de admissibilidade do recurso, passo à análise da controvérsia que ensejou os presentes embargos.

No caso concreto, a divergência consiste no reconhecimento ou não do direito à renúncia à aposentadoria concedida pelo Regime Geral da Previdência Social, para fins de obtenção de outra, em tese mais vantajosa, no mesmo regime previdenciário, com o cômputo das contribuições a que a parte autora continuou a verter após se aposentar, independentemente da restituição da importância recebida a título da benesse anterior.

O voto condutor do julgamento traz o entendimento no sentido do reconhecimento do direito à desaposentação, sem a necessidade de devolução dos proventos pagos pelo INSS em favor da parte autora, consoante abaixo transcrito (fls. 166/169 vº):

"(...)

PRELIMINARMENTE

Inicialmente, não se observa a necessidade de suspensão do processo, conforme entendimento jurisprudencial a seguir transcrito:

"PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA NO PERÍODO POSTERIOR À DATA DE APRESENTAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO.

Os artigos 543-B, parágrafo 1º e 543-C, parágrafo 1º ambos do Código de Processo Civil, determinam apenas, o sobrestamento dos recursos especiais e extraordinários, quando repetitivos e submetidos à análise de repercussão geral. Preliminar rejeitada". (...). (TRF - 3ª Região, 8ª Turma, AC nº 9216, rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta Nascimento, v. u., TRF3, e-DJF3 Judicial 1, 14/05/2013). (g. n.).

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. INEXIGIBILIDADE DE TRÂNSITO EM JULGADO DO ARCÓRDÃO PROFERIDO NO STJ. DECISÃO AMPARADA EM JURISPRUDÊNCIA AMPLAMENTE DOMINANTE NO C.

STJ E NESTA CORTE.

O trâmite de um recurso especial nos termos do artigo 543-C, do CPC não enseja, necessariamente, a suspensão dos recursos ordinários (apelação e agravo de instrumento) que versem sobre a mesma matéria, já que não existe qualquer comando legal nesse sentido. O artigo 543-C, § 1º do CPC, estabelece que apenas os recursos especiais que versem sobre matéria que esteja sendo enfrentada sob tal sistemática no STJ é que devem ser objeto de sobrestamento. Tal dispositivo acima faz referência apenas a "recursos especiais", não estabelecendo, pois, que os recursos ordinários devam ser sobrestados". (...). (TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AI nº 425331, rel. Des. Fed. Cecília Mello, v. u., TRF-3 e-DJF3 Judicial I, 19/12/2011). (g.n.).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. AGRAVO INOMINADO. CORREÇÃO MONETÁRIA. ATIVOS FINANCEIROS. PLANOS ECONÔMICOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. ARTIGO 557, CPC. SOBRESTAMENTO E SUSPENSÃO. IMPROCEDÊNCIA.

Com efeito, no tocante à decisão proferida no RESP nº 1.107.201 e nº 1.147.595, o que se determinou foi a suspensão de outros recursos especiais, e não o julgamento de apelações e outros recursos nas Cortes de segunda instância até porque, não raro, tais feitos têm prioridade legal, por tratar de direitos relativos a pessoas idosas." (...). (TRF-3ª Região, 3ª Turma, AC nº 1510849, rel. Des. Fed. Carlos Muta, v.u., TRF-3, e-DJF Judicial I, 30/08/2010). (g.n.).

A 3ª Seção desta Casa também já deliberou sobre o tema:

"PREVIDENCIÁRIO. RECONHECIMENTO DA REPERCUSSÃO GERAL PELO STF. SOBRESTAMENTO DO FEITO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS INFRINGENTES. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. JUROS DE MORA. JURISPRUDÊNCIA DO STF. RECURSO PROVIDO.

1. Não há previsão legal que autorize o sobrestamento do processo por ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal. Trata-se de providência a ser avaliada quando do exame de possível recurso extraordinário.

2. Não incidem juros moratórios entre a data da elaboração da conta e a data de inscrição do precatório no orçamento, em consonância com precedentes do E. Supremo Tribunal Federal.

3. Embargos infringentes providos." (EI 877138, proc. 0010980-68.2002.4.03.6126, rel. Des. Fed. Daldice Santana, maioria, DJF3 CJ)

Concernente à nulidade da decisão pela aplicação do art. 557, do CPC, resta superada a alegação de que não é cabível o julgamento monocrático no presente caso, frente à apresentação do recurso em mesa para julgamento colegiado.

Por fim, afasto a preliminar de decadência na hipótese dos autos por não haver pretensão de revisão do ato de concessão, mas renúncia.

NO MÉRITO

O agravo interposto não merece acolhimento.

Considerando que as razões ventiladas no presente recurso são incapazes de infirmar a decisão impugnada, vez que ausente qualquer ilegalidade ou abuso de poder, submeto o seu teor à apreciação deste colegiado:

"Trata-se de apelação interposta pela parte autora em face de sentença que julgou improcedente o pedido de renúncia de benefício previdenciário, a fim de obter a concessão de aposentadoria mais vantajosa, consideradas as contribuições efetuadas posteriormente à benesse, com o aproveitamento do tempo e recolhimentos anteriores, sem a devolução das mensalidades anteriormente pagas.

Vieram os autos a este Tribunal.

Decido.

A questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

DA EVENTUAL ALEGAÇÃO DE DECADÊNCIA

Não se há falar em decadência, vez que o caput do artigo 103 da Lei 8.213/91 tem aplicação aos casos de revisão de ato de concessão de benefício e, no caso concreto, a desaposentação consiste na renúncia de benefício que a parte autora vem recebendo para a concessão de uma nova aposentadoria mais vantajosa.

DO MÉRITO

Entendo que o segurado da Previdência Social pode renunciar à aposentadoria que auferiu e aproveitar o respectivo tempo de filiação para concessão de benefício mais vantajoso.

Explico.

De início, não há óbice constitucional. Nenhuma regra da Carta Magna é contrariada se aceitarmos a possibilidade de o segurado se desfazer de sua aposentadoria e aproveitar o tempo total de filiação em contagem para novo benefício. Os artigos 193 a 195 e 201 e 202 da Constituição Federal trazem princípios que estruturam a ordem social e disciplinam a previdência social. Nesse sentido, reza o artigo 201, § 9º que "para efeito de aposentadoria, é assegurada a contagem recíproca do tempo de contribuição na administração pública e na atividade privada, rural e urbana, hipótese em que os diversos regimes de previdência social se compensarão financeiramente, segundo critérios estabelecidos em lei".

Além disso, a legislação ordinária não disciplina tampouco veda a desaposentação. O segurado tem o direito, portanto, de dispor do que lhe pertence, ou seja, de seu próprio patrimônio.

O artigo 5º, inciso XXXVI da Constituição Federal impede que uma lei nova altere ato já consumado, contudo não impede ao titular de direito disponível de renunciar ato jurídico, desfazendo seus efeitos até então produzidos, possibilitando o recebimento de benefício com renda mensal inicial mais favorável.

Convém lembrar que a irreversibilidade e irrenunciabilidade das aposentadorias por idade e por tempo de contribuição não decorrem de legislação ordinária, mas de Decreto Executivo (artigo 181-B do Decreto 3.048/99, na redação do Decreto 3.265/99). Entretanto, Decreto não pode restringir direito, nem impedir exercício de faculdade do titular do direito sem a necessária previsão legal. Só a lei ordinária (artigo 5º, inciso II da Constituição Federal) poderia estabelecer restrições como irreversibilidade ou irrenunciabilidade de benefício concedido. Se a lei previdenciária, como é o caso, não estabelece tais restrições, o benefício não pode ser tido por irrenunciável nem irreversível. Estabelecendo condição não permitida pela lei, o decreto extrapolou os limites da lei que deveria regulamentar e, portanto, não se aplica.

A possibilidade de a parte autora obter sua "desaposentadoria" não é impedida nem pela redação do artigo 18, § 2º da Lei 8.213/91, in verbis: "o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado".

A intenção do legislador foi a de esclarecer ao "aposentado" que, caso ele queira permanecer em atividade laboral, não terá acesso a qualquer outro provento do INSS, em função desse trabalho, ressalvadas as exceções supramencionadas.

A norma não alcança aquele que pretende renunciar seu benefício e, somente então, utilizar seu tempo de filiação para concessão de outro benefício. Destarte, referida intenção do aposentado não afronta o artigo 18, § 2º da Lei 8.213. Se alguém pretende deixar de ser aposentado, buscará computar o posterior tempo de serviço para o recebimento de nova benesse mais vantajosa.

Com efeito, para acolher a pretensão do segurado de renúncia e concessão de nova aposentadoria não é necessário, conforme eventual alegação autárquica, reconhecer a inconstitucionalidade do artigo 18, § 2º da Lei de Benefícios ou de qualquer outro dispositivo legal.

Após o recálculo do novo benefício, comungo do entendimento de que o segurado não precisa devolver as prestações do benefício antes recebido. Isso porque a aposentadoria anterior, caso não haja prova em contrário, foi concedida através do preenchimento dos requisitos necessários para tanto e de forma lícita e regular, tendo o beneficiário usufruído das respectivas mensalidades com caráter alimentar, próprio do provento de natureza previdenciária.

Assim, se não há legislação que determine a compensação, entendo que esta não pode ser condição necessária para a renúncia almejada e concessão de benefício com valor mais proveitoso.

Ainda quanto ao caráter alimentar, saliento que os proventos pagos aos aposentados destinam-se à proteção social dos mesmos, a fim de atender sua finalidade constitucional (previdência social), razão pela qual as prestações são insuscetíveis de serem repetidas.

Se não há lei que estabelece eficácia ex tunc para o ato de renúncia, somente efeitos futuros serão, portanto, produzidos, consistindo tais efeitos no desfazimento da aposentadoria e na devolução do tempo de contribuição ao segurado, para que possa dele se utilizar para requerimento e concessão de nova benesse.

Ademais, não há de se falar em prejuízo à seguridade social, vez que os valores anteriormente pagos a título de aposentadoria ingressaram regularmente no patrimônio do segurado enquanto esteve aposentado. Não podem ser tidos como enriquecimento sem causa do segurado em detrimento da previdência. Considere-se que a nova aposentadoria será conquistada pelas contribuições do segurado em período posterior à aposentadoria que está renunciando.

O princípio da solidariedade no custeio não justifica que o segurado tenha de devolver as prestações da aposentadoria usufruída. Em maior parte dos casos, é praticamente impossível ao segurado, de modo que sua exigência torna impraticável a efetivação do direito reconhecido judicialmente.

Desta feita, diante da argumentação acima, é de se admitir a renúncia à aposentadoria com a finalidade de aproveitamento de todo o tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, sem a exigência de devolução ao INSS dos valores anteriormente percebidos.

Por fim, ressalto que o posicionamento delineado nesta decisão acompanha o entendimento da Primeira Seção do Colendo Superior Tribunal de Justiça, competente para apreciar e julgar demandas relativas a benefícios previdenciários, desde 19.12.11 (publicação da Emenda Regimental 14/2011 do RI - STJ).

Observe, todavia, que a matéria encontra-se pendente de julgamento no Colendo Supremo Tribunal Federal (Recurso Extraordinário 661256), com submissão à repercussão geral, nos termos da Lei 11.418/06.

Nesse sentido, trago à colação as seguintes ementas da Corte Especial:

(...)

Transcrevo, ainda, recente julgado da Terceira Seção desta Egrégia Corte:

(...)

Cabe, portanto, a renúncia da aposentadoria da parte autora, com aproveitamento de todo o tempo de

contribuição, bem como o recálculo e pagamento, pelo INSS, de benefício mais vantajoso (art. 122 da Lei 8.213/91), sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova aposentadoria. À falta de apresentação de requerimento administrativo, a data de início do benefício deve ser a da citação do INSS, sendo esse o entendimento predominante neste Tribunal (AC nº 1999.03.99.027774-9/SP, 2ª Turma, v.u., rel. Des. Federal Célio Benevides, j. 25.4.2000, DJU 26.7.2000, Seção 2, p. 126).

Os valores percebidos após o termo inicial do novo benefício devem ser compensados.

Visando à futura execução do julgado, observo que sobre as prestações vencidas incidirá correção monetária, nos termos da Lei nº 6.899, de 08.4.1981 (Súmula nº 148 do Superior Tribunal de Justiça), a partir de cada vencimento (Súmula nº 8 do Tribunal Regional Federal da Terceira Região), e pelo mesmo critério de atualização dos benefícios previdenciários previsto na legislação respectiva, o qual está resumido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134, de 21 de dezembro de 2010, do Conselho da Justiça Federal. Sobre esses valores incidirão juros de mora à taxa de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação, por força do art. 1.062 do Código Civil anterior e art. 219 do Código de Processo Civil. A partir do novo Código Civil, serão devidos no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 406 deste último diploma, e do art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional. Após a Lei 11.960, de 29.06.2009, deve ser utilizada a taxa aplicada aos depósitos da caderneta de poupança, conforme seu art. 5º, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97. (STJ - SEXTA TURMA, REsp 1099134/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, julgado em 08/11/2011, DJe 21/11/2011).

O INSS está isento do pagamento de custas processuais (Leis nºs 9.289/96 e 8.620/93).

Os honorários advocatícios devem ser de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, entendida esta como a somatória das prestações vencidas até a data da sentença, nos termos da Súmula nº 111 do Superior Tribunal de Justiça.

Posto isso, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para julgar procedente o pedido de desaposentação, a fim de possibilitar à parte autora seu direito de renúncia para obtenção de benefício mais vantajoso, a ser calculado pelo INSS, com o aproveitamento de todo o tempo de contribuição, sem exigência de devolução dos valores percebidos até a data inicial da nova benesse. Afastada eventual alegação de decadência. Correção monetária, juros de mora, custas processuais e honorários advocatícios na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, remetam-se os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais."

É de se lembrar que o escopo do agravo previsto no art. 557 do Código de Processo Civil não permite seu manejo para a repetição das alegações suscitadas ao longo do 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 manifestou não é motivo para a sua interposição. Nesse sentido, o seguinte precedente desta Corte:

AGRAVO LEGAL. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO- DOENÇA - ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES.

I. No agravo do art. 557, § 1º, do CPC, a controvérsia limita-se ao exame da ocorrência, ou não, de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, a gerar dano irreparável ou de difícil reparação para a parte, vícios inexistentes na decisão.

II. Razões recursais que não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto do decisor, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nele decidida.

III. agravo legal improvido.

(AC 2010.03.99.011594-2, TRF3, 9ª Turma, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJE 28/02/2012)

Posto isso, **REJEITO AS PRELIMINARES E NEGO PROVIMENTO** ao agravo legal."

O voto vencido, por outro lado, não reconhece, de forma alguma, o direito à desaposentação. É o que se constata a seguir (fls. 171/175):

"(...) Em sessão de julgamento realizada em 31 de março de 2014, o Excelentíssimo Senhor Desembargador Federal Souza Ribeiro proferiu voto no sentido de negar provimento ao agravo legal interposto pelo INSS, mantendo a decisão monocrática que dera pela procedência do pedido de renúncia do benefício anterior, para implantação de nova aposentadoria, mais vantajosa, com a inclusão das contribuições anteriores e posteriores à concessão do benefício ao qual renuncia a parte autora.

Inicialmente, registro que perfilho do posicionamento manifestado pelo eminente Relator no que diz com a rejeição da matéria preliminar.

Contudo, divirjo do entendimento manifestado por Sua Excelência no tocante à possibilidade de renúncia do benefício, para obtenção de outro mais vantajoso.

A Constituição Federal, em seu art. 194, dispõe, in verbis:

"A seguridade social compreende um conjunto integrado de ações de iniciativa dos Poderes Públicos e da sociedade, destinadas a assegurar os direitos relativos à saúde, à previdência e à assistência social".

O mesmo dispositivo constitucional em questão cuida da irredutibilidade e da manutenção do valor real dos benefícios (art. 194, IV), da mesma forma que traz, em seu inciso V, o princípio da capacidade contributiva. Isso, no entanto, não significa que se possa buscar, através da desaposentação, o aproveitamento da prolongada participação no custeio para a majoração da renda corretamente estabelecida na data da concessão.

O segurado fez a sua escolha por uma renda menor, proporcional ao tempo trabalhado, renunciando à aposentadoria integral que se daria com alguns anos de trabalho a mais, caso houvesse postergado o exercício do direito à contraprestação. Logo, o direito à renúncia já fora exercido ao tempo da aposentação. Aqui, não se cuida de aposentadoria proporcional ou integral, mas sim de aposentadoria especial; no entanto, idêntico raciocínio é de ser aplicado.

Tais princípios constitucionais também não induzem ao raciocínio de que, a simples manutenção da capacidade contributiva após ter-se valido do direito em questão, poderia garantir ao segurado situação mais vantajosa do que aquela verificada ao tempo em que se aposentou.

Vale dizer que, a pretexto de estar renunciando a uma aposentadoria, o beneficiário, em verdade, a ela se mantém apegado e o que propõe é a revisão da renda mensal de um benefício já regularmente concedido, fora dos casos previstos em lei.

Há quem defenda que as normas constitucionais ou infraconstitucionais não ofereceram restrição à renúncia à aposentadoria concedida e que, se lei não a impede acaba por permiti-la.

Note-se, em primeiro lugar, que aqui não se está a tratar de mera renúncia, mas do aproveitamento do tempo considerado na concessão de um benefício, já implantado e mantido pelo sistema previdenciário, na implantação de um outro economicamente mais viável ao contribuinte, para o que seria necessário somar períodos não existentes ao tempo do ato concessor.

Em segundo lugar, essa assertiva não se sustenta, pois a Lei de Benefícios, conquanto não tenha disposto expressamente acerca da renúncia à aposentadoria, estabeleceu que as contribuições vertidas após o ato de concessão não seriam consideradas em nenhuma hipótese.

Confira-se, a propósito, o disposto no § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, in verbis:

"§ 2º O aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado" (gn).

A contribuição individual dos segurados que integram a Seguridade Social, conforme decorre do nosso ordenamento jurídico, não se destina somente e a qualquer custo à satisfação dos interesses particulares, especialmente se desprovidos de amparo legal. Nunca é demais lembrar que o financiamento aos benefícios geridos pela Seguridade Social decorre do princípio da solidariedade social estabelecido no art. 195 da CF/88. Dessa forma, toda a sociedade, de forma direta e indireta, contribui para o sistema.

Nossos legisladores consagraram a cooperação mútua para a busca da satisfação de todos os cidadãos e é dessa estrutura jurídica influenciadora do Direito da Seguridade que o pretendente à desaposentação tenta se desviar, pedindo o retorno de tudo o que oferecera aos cofres previdenciários após dele se tornar beneficiário, unicamente em proveito próprio.

A desaposentação proposta pelo autor representa uma forma de fazer prevalecer o seu interesse individual em detrimento do interesse da coletividade, descurando-se do dever cívico, moral e jurídico de participar da garantia dos direitos sociais e, inclusive, da manutenção da dignidade da pessoa humana que se encontre em situação menos favorável que a sua.

Essa interdependência entre os indivíduos e o coletivo decorre dos princípios constitucionais, razão pela qual na interpretação das normas pertinentes à concessão de um benefício, a garantia da proteção social ganha maior relevância que o aspecto econômico propriamente dito.

Destaque-se, portanto, que não há correlação entre parcelas pagas e benefício auferido, dado o já mencionado caráter solidário da seguridade social.

Corroborando esse pensamento, colaciono os julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DO TRABALHADOR APOSENTADO POR TEMPO DE SERVIÇO QUE RETORNA AO TRABALHO. RESTITUIÇÃO INDEVIDA. LEI 8.212/91, ART. 12, § 4º. CONTRIBUINTE OBRIGATÓRIO DA PREVIDÊNCIA SOCIAL.

1. (...)

2. Quem contribui para a seguridade financia todo o sistema e não visa necessariamente a obtenção de um benefício em seu proveito particular. O artigo 18, § 2º da Lei 8.212/91 prevê que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS - que permanecer em atividade sujeita ao citado regime, ou a ele retornar, não fará jus a prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, não havendo aí nenhuma ofensa ao princípio da isonomia".

(TRF3, AC 2003.61.21.000789-0, Primeira Turma, Rel. Des. Federal Luiz Stefanini, DJU, II, 31.08.2006, p. 258).

"PREVIDENCIÁRIO. MAJORAÇÃO DE RMI DE APOSENTADORIA PROPORCIONAL POR TEMPO DE SERVIÇO. RECONHECIMENTO DE LABOR URBANO E DE LABOR RURAL EM REGIME DE ECONOMIA

FAMILIAR APÓS INATIVACÃO. VEDAÇÃO LEGAL. ART. 18, PARÁGRAFO 2º, DA LEI 8.213/91. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA SOLIDARIEDADE. AUSÊNCIA DE INCONSTITUCIONALIDADE.

1. É defeso utilizar-se tempo de serviço posterior à aposentadoria para fins de incrementar renda mensal inicial de amparo proporcional - inteligência do art. 18, parágrafo 2º, da Lei 8.213/91.

2. O segurado que desempenhar atividade após a inativação fará jus, tão somente, ao salário-família e a reabilitação profissional, quando empregado.

3. As contribuições que o aposentado verte quando continua a exercer atividade laborativa ou retorna ao mercado de trabalho são decorrência do princípio da solidariedade que informa o sistema de previdência (art. 195 da CF), sendo constitucional a regra restritiva prevista no § 2º do artigo 18 da Lei 8.213/91". (TRF4, AC 2004.72.10.000242-0/SC, Turma Suplementar, Rel. Des. Federal Ricardo Teixeira do Valle Pereira, DJE 15.01.2008).

De outra parte, o Mestre José Afonso da Silva, em seu parecer jurídico elaborado por ocasião da PEC 67/2003 (aprovada como Emenda Constitucional nº 41, de 19 de dezembro de 2003), ofereceu à questão relativa à situação jurídica definitivamente constituída, proposta pela Associação Nacional dos Membros do Ministério Público - CONAMP e pela Associação dos Magistrados Brasileiros - AMB, a seguinte resposta:

"Retomo aqui algumas considerações sobre direito adquirido e direito exercido ou situação jurídica definitivamente constituída, expendidas no parecer ora em complementação. Ou seja, se o direito subjetivo não foi exercido, vindo lei ou emenda constitucional nova, ele se transforma em direito adquirido, porque já incorporado no patrimônio do titular. Se, porém, o direito subjetivo já foi exercido, foi devidamente prestado, tornou-se situação jurídica definitivamente constituída (direito satisfeito, direito realizado, extinguiu-se a relação jurídica que o fundamentava). Exemplo, quem tinha o direito de aposentar-se, aposentou-se, seu direito foi exercido, consumou-se; lei nova ou emenda constitucional nova não tem o poder de desfazer o direito assim exercido; não pode desaposentar o aposentado nem os efeitos jurídicos dela, só porque estabeleceu regras diferentes para a aposentadoria. Aqui o direito subjetivo recebeu consagração definitiva por meio de um ato do Poder Público, gerando uma situação jurídica mais forte do que o direito adquirido, porque se dá o encontro entre o direito subjetivo, direito já incorporado no patrimônio do titular, e um ato jurídico do Poder Público que o consagra em definitivo, ato jurídico esse que, expedido regularmente, consolida definitivamente a situação jurídica subjetiva de vantagem no patrimônio do titular com a força inderrogável do ato jurídico perfeito e acabado.

9. Vale dizer, o direito subjetivo já exercido não é direito meramente adquirido, porque passa a ser uma situação jurídica subjetiva definitivamente constituída, em que se conjugam o direito adquirido e o ato jurídico perfeito, transmudando-se, portanto, em novo tipo de relação jurídica, que não pode desfazer-se nem ser simplesmente modificada em qualquer de seus elementos. Em princípio, até mesmo o poder constituinte originário, que pode afastar a incidência do direito adquirido em caso determinado, não pode atingir os direitos já exercidos, consolidados, consumados, definitivamente constituídos, porque seria uma violência. Assim, por exemplo, se se tem o direito subjetivo de casar-se, casou-se, exerceu-se o direito, consumou-se a situação jurídica subjetiva; não se colocará mais essa situação à vista da superveniência de nova lei sobre o casamento, como certamente se colocaria no caso de o casamento já estar marcado, com proclamas lavrados, afixados e devidamente publicado etc. O mesmo se dá com a aposentadoria, como foi exemplificado acima".

Segundo as lições transcritas, uma vez consumado o ato, sua reversão somente pode ser feita nas hipóteses previstas pelo ordenamento, tais como erro, dolo, fraude, coação, etc.

Vale lembrar que o Regulamento da Previdência Social (Decreto nº 3.048/99) prevê hipótese única de desistência da aposentadoria, conforme tratado no seu art. 181-B, o qual dispõe nos seguintes termos:

"Art. 181-B As aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social, na forma deste Regulamento, são irreversíveis e irrenunciáveis.

Parágrafo único. O segurado pode desistir do seu pedido de aposentadoria desde que manifeste essa intenção e requeira o arquivamento definitivo do pedido antes do recebimento do primeiro pagamento do benefício, ou de sacar o respectivo Fundo de Garantia".

A aposentadoria é um direito patrimonial e, portanto, disponível. Não obstante, as prestações previdenciárias recolhidas após a sua concessão não dão direito a qualquer benefício, exceto ao salário família e à reabilitação profissional, em face do § 2º do art. 18, da Lei 8.213/91, conforme já exposto e, dessa forma, não podem ser consideradas no recálculo da renda em manutenção.

Não se desconhece que a questão tem sido bastante controvertida em nossos Tribunais, inclusive no âmbito desta Corte. Mesmo dentre os precedentes registrados que acolhem a pretensão de desaposentação, há divergência acerca da necessidade ou não de se restituir os proventos recebidos até então.

Pela desnecessidade de devolução dos valores recebidos estabeleceu-se o entendimento perante o Superior Tribunal de Justiça (5ª Turma, REsp 1113682, Rel. Min. Napoleão Nunes, DJE 26.04.2010, p. 152; 6ª Turma, REsp 692.628/DF, Rel. Min. Nilson Naves, DJU 5.9.2005).

No Supremo Tribunal Federal pende de definição o RE 381367, o qual, ainda que com decisão favorável do Ministro Relator Marco Aurélio, se encontra com julgamento interrompido por pedido de vista do Senhor

Ministro Dias Toffoli.

Firmo posicionamento no sentido da impossibilidade do recálculo da renda mensal de uma aposentadoria já concedida, através da conversão de um benefício em outro, cujo direito tenha se aperfeiçoado em data posterior ao primeiro efetivamente exercido, inclusive porque, o aresto da mesma Suprema Corte que abaixo colaciono, ampara a tese que adoto, pois anota que nem mesmo diante de uma lei nova mais favorável o ato jurídico perfeito se abala. Confira-se:

"Recurso Extraordinário. Previdência Social. Aposentadoria Especial. Lei 6.887/80. Inaplicação de Lei nova as situações pretéritas.

- conversão de aposentadoria por tempo de serviço em aposentadoria especial. Impossibilidade, por afronta a garantia constitucional do ato jurídico perfeito.

- Precedentes.

- Recurso extraordinário conhecido e provido".

(RE 135.692/SP, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJU, I, 22.09.1995, p. 30.598).

Confirmam-se, a propósito, precedentes das Turmas integrantes desta Seção Especializada:

"PREVIDENCIÁRIO. PERMANÊNCIA EM ATIVIDADE PÓS APOSENTADORIA. PEDIDO DE 'DESAPOSENTAÇÃO'. INVIABILIDADE.

- No que pertine à preliminar de necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao recurso de apelação, deve ser rejeitada. O regramento jurídico do Código de Processo Civil possibilita a imediata execução da tutela antecipada, prestigiando a efetividade processual, como se depreende da leitura do inciso VII, do artigo 520, acrescentado pela Lei nº 10.352/01, segundo o qual a apelação será recebida somente no efeito devolutivo, quando interposta no bojo de sentença que autorizar a antecipação dos efeitos da tutela, não obstaculizando a execução provisória.

- A parte autora não deseja meramente desfazer se de seu benefício, sem implicação decorrente ('desaposentação'). Sua postulação é condicional e consubstancia pseudo abandono de beneplácito, já que pretende a continuidade de todos efeitos legais advindos da primígena aposentação, os quais serão suportados pela Administração Pública.

- O art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91 obsta, expressamente, ao aposentado que tornar à ativa, a concessão de outros favores que não a reabilitação profissional e o salário-família (Lei 9.528/97. Ainda, art. 181-B, Decreto 3.048/99, incluído pelo Decreto 3.265/99).

- Ainda que admitida a viabilidade da desaposentação, condição sine qua non para validade da proposta seria a devolução de tudo que se recebeu enquanto durou a aposentadoria.

- Ante a improcedência do pedido, revogada a tutela antecipada concedida na r. sentença.

- Preliminar rejeitada.

Apelação autárquica provida. Tutela antecipada revogada".

(8ª Turma, AC 2009.61.83.007040-4, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, DJF3 31.03.2011, p. 1338).

"PREVIDENCIÁRIO - DESAPOSENTAÇÃO - DEVOLUÇÃO DOS VALORES RECEBIDOS - IMPOSSIBILIDADE - CONSTITUCIONALIDADE DO ART. 18, § 2º, DA LEI N. 8.213/91 - RENÚNCIA NÃO CONFIGURADA.

I - Os arts. 194 e 195 da Constituição, desde sua redação original, comprovam a opção constitucional por um regime de previdência baseado na solidariedade, onde as contribuições são destinadas à composição de fundo de custeio geral do sistema, e não a compor fundo privado com contas individuais.

II - O art. 18 da Lei 8213/91, mesmo nas redações anteriores, sempre proibiu a concessão de qualquer outro benefício que não aqueles que expressamente relaciona. O § 2º proíbe a concessão de benefício ao aposentado que permanecer em atividade sujeita ao RGPS ou a ele retornar, exceto salário-família e reabilitação profissional, quando empregado. Impossibilidade de utilização do período contributivo posterior à aposentadoria para a concessão de outro benefício no mesmo regime previdenciário. Alegação de inconstitucionalidade rejeitada.

III - As contribuições pagas após a aposentação não se destinam a compor um fundo próprio e exclusivo do segurado, mas todo o sistema, sendo impróprio falar em desaposentação e aproveitamento de tais contribuições para obter benefício mais vantajoso.

IV - Não se trata de renúncia, uma vez que o autor não pretende deixar de receber benefício previdenciário. Pelo contrário, pretende trocar o que recebe por outro mais vantajoso, o que fere o disposto no art. 18, § 2º, da Lei n. 8.213/91.

V - A desaposentação não se legitima com a devolução dos valores recebidos porque não há critério para a apuração do quantum a ser devolvido, impedindo a preservação do equilíbrio financeiro e atuarial do sistema.

VI - Apelação do INSS e remessa oficial providas. Apelação do autor improvida. Sem honorários advocatícios e custas processuais, por ser o autor beneficiário da assistência judiciária gratuita, seguindo orientação adotada pelo STF".

(9ª Turma, AC 2009.61.14.001273-8, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, DJF3 08.04.2011, p. 1813).

Também nesse sentido julgados de outras Cortes Regionais:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. DESAPOSENTAÇÃO. ATIVIDADE REMUNERADA EXERCIDA APÓS A CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. RENÚNCIA. RECÁLCULO DA RMI. OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA MAIS VANTAJOSA. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

1. A renúncia à aposentadoria previdenciária com o objetivo de sua majoração, para que sejam consideradas novas contribuições vertidas após a concessão do benefício, encontra óbice no ordenamento jurídico e afronta a garantia do ato jurídico perfeito. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e dos Tribunais Regionais Federais da 3ª, 4ª e 5ª Regiões.

2. Apelação não provida".

(TRF1, 1ª Turma, AC 0033226-67.2006.4.01.3800, Rel. Juiz Fed. Convocado Miguel Ângelo de Alvarenga Lopes, j. 26.01.2011, DJF1 15.03.2011, p. 18).

"PREVIDENCIÁRIO. TITULAR DE APOSENTADORIA ESPECIAL. RETORNO À ATIVIDADE SUJEITA AO RGPS. PRETENSÃO À OBTENÇÃO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO COMUM MEDIANTE O CANCELAMENTO DO PRIMEIRO BENEFÍCIO, SOMANDO-SE O TEMPO DESTA COM O TEMPO DA ATIVIDADE POSTERIOR. NÃO CABIMENTO. VEDAÇÃO PREVISTA NO PARÁGRAFO 2º, ART. 18, DA LEI N. 8.213/91.

- As aposentadorias são regidas pela lei vigente ao tempo em que reunidos os requisitos para a inativação - exegese da Súmula 359 do STF.

- O aposentado por tempo de serviço especial que retorna à atividade na vigência da Lei n. 8.213/91 não tem direito à obtenção de aposentadoria por tempo de serviço comum, mediante o cancelamento do primeiro benefício, somando-se o tempo deste com o posterior, em face do que prevêem o parágrafo 2º, do artigo 18, da citada Lei e o parágrafo 2º, do artigo 58, do Decreto n. 2.172/97.

- Pretensão do desfazimento do ato de aposentação para lavrar-se outro, com proventos eventualmente mais favorável que não encontra amparo legal.

- Precedentes do STF e desta Corte.

- Apelação improvida".

(TRF5, AC 2000.84.00.003571-5, 4ª Turma, Rel. Des. Federal Marcelo Navarro, DJU, II, 03/12/2007, p. 982).

Dessa forma, inviável o acolhimento da pretensão esposada pela parte autora.

*Ante o exposto, dirijo do ilustre Relator, com a devida venia, e pelo meu voto, **dou provimento** ao agravo legal oposto pelo INSS para reformar a decisão agravada, nos termos da fundamentação.*

É como voto."

Do exposto, entendo correta a orientação fixada no voto condutor.

Passo, então, à análise da questão.

Inicialmente, não conheço do pedido de reconhecimento da decadência do direito de ação, uma vez que tal matéria restou decidida no bojo da decisão monocrática das fls. 143/146 vº, ratificada nos termos do voto condutor, não tendo sido objeto de divergência.

Conforme se depreende da inicial, pretende a parte autora que lhe seja garantido o direito à renúncia da aposentadoria anteriormente concedida, com a imediata implantação de novo jubramento, devendo o INSS garantir que o tempo e as contribuições posteriores à concessão da primeira tenham repercussão no novo benefício previdenciário.

Segundo entendimento pacificado em nossos Tribunais, fundado na ausência de vedação no ordenamento jurídico brasileiro, ao segurado é conferida a possibilidade de renunciar à aposentadoria recebida, seja para obter a concessão de novo benefício em regime previdenciário distinto do geral, seja quando a renúncia tem por finalidade a concessão de outro benefício no próprio Regime Geral da Previdência Social, haja vista tratar-se de um direito patrimonial de caráter disponível, não podendo a instituição previdenciária oferecer resistência a tal ato para compeli-lo a continuar aposentado, visto carecer de interesse.

Outrossim, com relação à renúncia para ulterior jubilação no próprio Regime Geral da Previdência Social, o que consiste no caso dos autos, prevê o § 4º do art. 12 da Lei nº 8.212/91, acrescentado pela Lei nº 9.032/95, que o aposentado pelo Regime Geral de Previdência Social - RGPS que estiver exercendo ou que voltar a exercer atividade abrangida por este Regime é segurado obrigatório em relação a essa atividade, ficando sujeito às contribuições de que trata referida Lei, para fins de custeio da Seguridade Social.

Por outro lado, ao aposentado pelo Regime Geral da Previdência Social - RGPS que permanecer em atividade sujeita a este Regime, ou a ele retornar, não fará jus à prestação alguma da Previdência Social em decorrência do exercício dessa atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação profissional, quando empregado, conforme o disposto no § 2º do art. 18 da Lei nº 8.213/91, com redação dada pela Lei nº 9.528/97, implicando nítida diferenciação de tratamento, se comparado com os trabalhadores que ainda não se aposentaram e que fazem jus à totalidade de prestações previstas nos incisos I, II e III do *caput* do referido art. 18 da Lei de Benefícios.

Ressalte-se que a Lei nº 8.213/91 garantia ao segurado aposentado que voltava a trabalhar o direito à percepção do pecúlio, o qual correspondia à soma das contribuições pagas ou descontadas do trabalhador aposentado, durante o novo período de trabalho, acrescida dos consectários legais (art. 81, inc. II).

Todavia, com a supressão do pecúlio do ordenamento jurídico pelas Leis ns. 8.870/94 e 9.032/95, as únicas contraprestações previstas em nosso sistema previdenciário, pelas contribuições pagas pelo trabalhador aposentado, ficaram restritas ao salário-família e à reabilitação profissional. Sendo assim, uma vez retirado do trabalhador aposentado o direito ao pecúlio, bem como afastada a garantia aos mesmos direitos conferidos aos trabalhadores ainda não aposentados, entendo que não há que se falar em devolução dos proventos recebidos, pois, enquanto perdurou a aposentadoria renunciada, os pagamentos efetuados pelo Instituto Previdenciário, de caráter nitidamente alimentar, eram indiscutivelmente devidos, já que advindos de um benefício implantado de forma legítima. Dessa forma, a renúncia à aposentadoria, para fins de concessão de novo benefício, seja no mesmo regime ou em regime diverso, a meu ver, não implica a devolução dos valores percebidos, pois, enquanto esteve aposentado, o segurado fez jus aos seus proventos. Nesse sentido, destaco, apenas a título exemplificativo, os seguintes julgados do C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA. DIREITO DE RENÚNCIA. CABIMENTO. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE CERTIDÃO DE TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO PARA NOVA APOSENTADORIA. DEVOLUÇÃO DE VALORES RECEBIDO NA VIGÊNCIA DO BENEFÍCIO ANTERIOR. EFEITOS EX NUNC. DESNECESSIDADE

1. O entendimento desta Corte Superior de Justiça é no sentido de se admitir a renúncia à aposentadoria objetivando o aproveitamento do tempo de contribuição e posterior concessão de novo benefício, independentemente do regime previdenciário que se encontra o segurado.

2. O Superior Tribunal de Justiça já decidiu que o ato de renunciar ao benefício tem efeitos ex nunc e não envolve a obrigação de devolução das parcelas recebidas, pois, enquanto aposentado, o segurado fez jus aos proventos.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no REsp 1247651/SC, Rel. Min. Haroldo Rodriguez -Desembargador Convocado do TJ/CE, DJ 10-08-2011)

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A

APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOLUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

(STJ, REsp 1.334.488/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJ: 08/05/2013)

Destarte, acolho integralmente a tese esposada no voto condutor, proferido pelo Exmo. Desembargador Federal Souza Ribeiro, no sentido de reconhecer o direito à desaposentação, sem a necessidade de devolução dos proventos já pagos em favor da parte segurada.

Nesse sentido, destaco os recentes precedentes da Terceira Seção de Julgamentos deste E. Tribunal: EI nº 2012.61.83.005747-2/SP e EI nº 2013.61.14.005237-5/SP, ambos de minha Relatoria, com dj. 11/09/2014, e-DJF3 em 25/09/2014, bem como o EI nº 2013.03.99.026489-4/SP, de Relatoria do Exmo. Des. Fed. Baptista Pereira, com d.j em 10/07/2014, e-DJF3 Judicial em 07/08/2014 e o EI nº 0007601-64.2010.4.03.6183, sendo Relator p/ acórdão o Des. Fed. Sérgio Nascimento, d.j em 08/08/2013 e e-DJF3 Judicial 04/09/2013.

Isto posto, nos termos do *caput* do artigo 557 do CPC, **não conheço dos embargos infringentes**, apenas quanto

ao pedido de reconhecimento da decadência do direito, e na parte conhecida, **nego-lhes provimento**.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
WALTER DO AMARAL
Desembargador Federal Relator

00060 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0039422-60.2000.4.03.0000/SP

2000.03.00.039422-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081101 GECILDA CIMATTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : JOSE DOS REIS DA SILVA
ADVOGADO : SP117426 ARNALDO APARECIDO OLIVEIRA
No. ORIG. : 1999.03.99.013640-6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Por meio da petição de fls. 172, a parte ré requereu a expedição de ofício ao INSS para que este proceda à correta implantação do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, já que o valor atualmente pago é inferior ao que entende ser devido.

Por seu turno, o INSS manifestou-se às fls. 175/176.

A presente ação rescisória foi ajuizada pelo INSS, com fulcro no art. 485, incisos III (dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida), V (violação a literal disposição legal) e IX (erro de fato), do CPC, visando desconstituir o v. acórdão prolatado pela E. Segunda Turma desta Corte nos autos da Apelação Cível nº 1999.03.99.013640-6 que, dando parcial provimento à remessa oficial e negando provimento à apelação interposta pelo Instituto Autárquico, manteve quanto ao mérito a r. sentença prolatada pelo MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Cível do Foro Distrital de Valinhos - Comarca de Campinas/SP que, apreciando o pleito subjacente, julgou procedente o pedido formulado originariamente para reconhecer o tempo de serviço rural desempenhado pelo demandante como empregado no interregno de 1967 a 1976, o qual, somado aos períodos registrados em carteira, assegurou ao réu a concessão do benefício de aposentadoria por tempo de serviço.

Da análise dos autos, verifica-se que a presente ação rescisória versa exclusivamente sobre a alegação do INSS de que a parte ré não teria tempo suficiente para a concessão da aposentadoria.

Assim, percebe-se que o pedido formulado pela parte ré, referente ao recálculo do valor do seu benefício, extrapola os limites da presente demanda.

Em razão disso, a presente ação rescisória não constitui no meio mais adequado para a parte ré postular a revisão de seu benefício.

Ainda que assim não fosse, vale dizer que, em Sessão realizada em 12/09/2013, a Terceira Seção desta E. Corte, por unanimidade, acolheu, em parte, a matéria preliminar e declarou ser inepta a inicial quanto ao pedido de rescisão lastreado no art. 485, III (dolo da parte vencedora em detrimento da parte vencida) e V (violação a literal disposição de lei), julgando extinto o processo, quanto a esse aspecto, sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 295 do Código de Processo Civil e, quanto ao mérito, julgou improcedente a presente ação rescisória, sendo que o v. acórdão transitou em julgado em 15/08/2013, conforme certidão de fls. 170.

Desse modo, diante do trânsito em julgado, não há mais nada a ser requerido na presente ação rescisória.

Por todo o exposto, determino o encaminhamento dos presentes autos ao arquivo.

Intime-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32603/2014

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022988-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022988-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : ANTONIO CARLOS ESTEVAM
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICO BRASILIENSE SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARARAQUARA >20ª SSJ> SP
No. ORIG. : 30000449120138260040 1 Vr AMERICO BRASILIENSE/SP

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante a MM. Juíza de Direito da 1ª Vara Distrital de Américo Brasiliense/SP e suscitado o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal de Araraquara/SP, visando à definição do Juízo competente para processar e julgar ação previdenciária, proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi ajuizada na Justiça Comum Estadual e a MM. Juíza de Direito da 1ª Vara Distrital de Américo Brasiliense/SP declarou-se absolutamente incompetente para o deslinde da controvérsia, em face da instalação de Vara Federal na Comarca de Araraquara, à qual pertence o Foro Distrital de Américo Brasiliense, redistribuindo o feito.

Redistribuídos os autos ao Juizado Especial Federal de Araraquara/SP, o MM. Juiz Federal devolveu o processo, ao argumento de que "*faculta-se ao segurado ou beneficiário da Previdência Social propor ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio, sempre que a Comarca não for sede de Juízo Federal*", nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

Então, a MM. Juíza de Direito da 1ª Vara Distrital de Américo Brasiliense/SP suscitou o presente conflito negativo de competência perante o E. Superior Tribunal de Justiça.

Em 13/08/2014, o ilustre Ministro Relator Napoleão Nunes Maia Filho, não conheceu do conflito e determinou a remessa dos autos ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por se tratar de conflito instaurado entre Juiz Federal e Juiz Estadual investido de jurisdição federal (fls. 18/19).

Redistribuído o presente conflito de competência, designei o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do presente conflito.

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O presente conflito não merece prosperar.

A regra de competência do art. 109, §3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo Autarquia Federal a instituição de previdência social, viabilizando, desse modo, o exercício de competência federal delegada.

Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nessa esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária, no foro estadual do seu domicílio, constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Assim, considerando que o município de Américo Brasiliense, onde é domiciliada a parte autora da ação que ensejou o presente conflito, não é sede de Vara da Justiça Federal, afigura-se indubitável a competência da Justiça Estadual para apreciar e julgar o pleito de natureza previdenciária.

Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

Art. 3º. *Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

(...)

§ 3 *No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.*

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de o autor da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliado em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, §3º, da Constituição da República.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte, que ora colaciono:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VARA DISTRITAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPLANTAÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO EM CURSO. ART. 25 DA LEI Nº 10.259/01.

1 - O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no RE 590.409/RJ, reconheceu a competência do respectivo Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito de competência entre Juízo de primeiro grau e Juizado Especial Federal.

2 - Em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC, foi reconhecida a competência deste Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito suscitado.

3 - Nas causas de natureza previdenciária, o Juízo de Direito originariamente eleito, cuja comarca não seja sede de vara da justiça federal, atua no exercício da jurisdição delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal, o qual lhe confere competência para tanto.

4 - Remanesce a competência do Juízo Estadual para processar e julgar as causas de natureza previdenciária, ainda que de valor inferior a sessenta salários-mínimos, desde que propostas anteriormente à implantação do Juizado Especial Federal Cível no âmbito de sua jurisdição, consoante o disposto no 25 da Lei nº 10.259/01.

5 - Decisão anterior reconsiderada. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do Juízo suscitado.

(CC 00427103520084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON

BERNARDES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 244

..FONTE PUBLICAÇÃO:..)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal), quanto a Justiça Federal.

- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.

- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).

- Recurso provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF: SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU DATA: 19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)

Tratando-se, portanto, de competência de natureza relativa, ao Juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112 do CPC e orientação emanada da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, conclui-se que o Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Américo Brasiliense/SP é competente para o processamento do feito.

Ante o exposto, julgo improcedente o presente conflito negativo de competência, declarando competente o Juízo suscitante, ou seja, o Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Américo Brasiliense/SP, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00002 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022683-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022683-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : ALICIO PADUAN FERREIRA
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARARAQUARA >20ª SSSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICO BRASILIENSE SP
No. ORIG. : 00070398420144036322 JE V1 ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de competência suscitado nos autos da ação previdenciária ajuizada por Alício Paduan Ferreira contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão do benefício previdenciário.

A referida ação foi aforada originalmente perante o Juízo Estadual da 1ª Vara Distrital de Américo Brasiliense/SP, que declinou da competência para o julgamento do feito ao Juizado Especial Federal de Araraquara/SP, sob o fundamento de não incidir, na espécie, a regra estabelecida no artigo 109, §3º, da Constituição Federal.

Parecer da Procuradoria Regional da República em prol de ser julgado procedente o presente conflito (fls. 12/13).

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento do presente conflito de competência faz-se por decisão monocrática, mediante aplicação do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Acerca da competência para ajuizamento de ação de natureza previdenciária, dispõe o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal:

"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."

Colhe-se da exegese legislativa que o exercício da competência delegada somente ocorre na hipótese em que a Comarca não seja sede de vara do Juízo Federal .

Nessa linha de raciocínio, resta inaplicável o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, que trata da competência delegada, porquanto a Comarca de domicílio da parte autora é sede de vara do Juízo Federal, possuindo, no caso, competência absoluta para julgar a ação subjacente, nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e do artigo 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01.

Nesse sentido colaciono arestos do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. **CONFLITO** DE COMPETÊNCIA . JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA **FEDERAL** . EXISTÊNCIA DE VARA **FEDERAL** NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO **DISTRITAL** . DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA **FEDERAL** .

1. Existindo vara da Justiça **federal** na comarca à qual vinculado o foro **distrital**, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição **federal** . Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 12/04/2012).

" **CONFLITO** NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E **FEDERAL** . VARA **DISTRITAL** VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA **FEDERAL** . **COMPETÊNCIA FEDERAL** DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE.

Inexiste a delegação de competência **federal** prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara **distrital** sediar juízo **federal** . Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior). **conflito** conhecido para declarar a competência do Juízo **federal** da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP."

(CC nº 95220, Terceira Seção, Rel. Min. Félix Fischer, j. 10/09/2008, v.u., DJE 01/10/2008)

" **CONFLITO** DE COMPETÊNCIA . JUÍZOS ESTADUAL E **FEDERAL** . PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA **DISTRITAL** . COMARCA SEDE DE VARA **FEDERAL** . INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 33/STJ. **COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL** .

Não se confundem Vara **distrital** e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara **federal** na comarca onde se situa o Foro **distrital**, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição **federal**, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. **conflito** conhecido declarando-se a competência do Juízo **federal** ."

(CC nº 43012, Terceira Seção, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, maioria, DJ 20/02/2006, p. 202) Consigno, ainda que na demanda cujo valor dado à causa é inferior ao limite previsto no Artigo 3º da Lei 10.259/01, é de se assentar a competência absoluta do Juizado Especial Federal de Araraquara/SP para processar e julgar a ação.

Com tais considerações e nos termos do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, JULGO IMPROCEDENTE o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juizado Especial Federal Cível de Araraquara/SP, o suscitado.

Comunique-se os juízos em conflito .

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oportunamente, arquivem-se os autos.

[Tab]

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0023509-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023509-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : DORIVAL GABRIEL AFFONSO
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARARAQUARA >20ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMÉRICO BRASILIENSE SP
No. ORIG. : 00076746520144036322 JE Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araraquara-SP, em face do Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Américo Brasiliense-SP, nos autos de ação previdenciária promovida por Dorival Gabriel Affonso contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi ajuizada perante o Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Américo Brasiliense-SP, que abrange o domicílio da parte autora, Rincão-SP, que declinou de sua competência para processar e julgar o feito, ante a existência de Juizado Especial Federal com jurisdição sobre esta cidade, porém, localizada fisicamente em Araraquara-SP.

Por sua vez, o Juizado Especial Federal Cível de Araraquara-SP suscitou o presente conflito negativo de competência (fls. 02/04), por entender que o município de domicílio da parte autora não é sede de Juízo Federal, razão pela se mostra aplicável a regra trazida pelo artigo 109, §3º, da Constituição Federal.

O Juízo Suscitante foi designado para, em caráter provisório, resolver as medidas de urgência, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil (fls. 08).

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 11/12, manifestou-se pela improcedência do presente conflito de competência.

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 C. Corte.

A ação originária foi distribuída no Juízo Estadual que, posteriormente, ao fundamento de que, em pertencendo a Vara Distrital de Américo Brasiliense-SP à Comarca de Araraquara-SP, que é sede de Vara Federal, não está investido da competência federal delegada, tendo determinado a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Araraquara-SP.

Redistribuídos os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Araraquara-SP foi suscitado o presente conflito de competência, argumentando o MM. Juízo suscitante, em síntese, a competência da Justiça Estadual para as causas previdenciárias ajuizadas no foro onde não estiver instalada Vara Federal como é o caso dos autos, conforme o disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

O artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição da República assim estabelece:

"Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3. 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.

(...)"

Com efeito, o referido dispositivo constitucional delegou competência federal à Justiça Estadual, nas hipóteses em que o segurado residir em Comarca que não seja sede de Vara Federal, o que permite inferir que, como regra geral, cabe ao segurado ajuizar a ação previdenciária perante a Vara Federal, ou, opcionalmente, perante a Vara Estadual de seu domicílio.

Ocorre que, *in casu*, o domicílio da parte autora é no Foro Distrital de Américo Brasiliense-SP, Comarca de Araraquara-SP, a qual é sede de Juízo Federal, de forma que não se aplica ao caso a regra insculpida no artigo 109, § 3º, da Constituição da República.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal.

Acerca da matéria, confirmam-se os vv. acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA . EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL . COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA . COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ 3/11/2004.

2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido."

(CC nº 115029, 1ª Seção, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 19/04/2011).

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA . JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL . COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Não se confundem Vara distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital , não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça.

Precedentes.

Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."

(CC nº 43.012, 3ª Seção, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ 20/02/2006).

"Conflito negativo de competência . Ação monitoria ajuizada por empresa pública federal. Carta precatória. Vara Federal deprecante. Vara distrital deprecada. Comarca Estadual sede da Vara Federal. competência do Juízo deprecante.

- O comando inserto no art. 1.213 do CPC explicita que as cartas precatórias, dentre elas as citatórias, expedidas pela Justiça Federal, poderão ser cumpridas nas comarcas do interior pela Justiça Estadual.

- O juízo deprecado pode recusar cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado, desde que evidenciada uma das hipóteses enumeradas nos incisos do art. 209 do CPC, quais sejam: (i) quando não estiver a carta precatória revestida dos requisitos legais; (ii) quando carecer o juiz de competência , em razão da matéria ou hierarquia; (iii) quando o juiz tiver dúvida acerca de sua autenticidade.

- Existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro distrital , não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF, permanecendo incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido, declarando-se competente o juízo suscitante."

(CC nº 62.249, 2ª Seção, Rel. Ministra Nancy Andrighi, DJ 01/08/2006).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE. Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal.

Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior).

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP.

(STJ, 3ª Seção, CC 200800844850, Rel. Min. Felix Fischer, j. 10/09/2008, DJ 01/10/2008)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL . COMARCA SEDE DE VARA

FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Não se confundem Vara distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal. (STJ, 3ª Seção, CC 200400516786, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, DJ 20/02/2006)

No mesmo sentido, segue recente julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO. ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. RECURSO INTERPOSTO PELO JUÍZO SUSCITADO. ILEGITIMIDADE. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

I - Agravo interposto pelo Juízo Suscitante não conhecido, considerando que ele não tem legitimidade para oferecer recurso em face da decisão que julga o conflito de competência, cabendo-lhe simplesmente cumprir o julgado. Precedentes do STJ.

II - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir vara da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas.

III - Uma vez que o Foro Distrital de Guararema pertence à circunscrição judiciária da Comarca de Mogi das Cruzes/SP, sede de vara da Justiça Federal, a competência não pode ser atribuída à Justiça Estadual, face à ausência de delegação de competência prevista no § 3º do artigo 109 da Constituição da República.

IV - Agravo do Juízo Suscitante não conhecido. Agravo do MPF improvido (art. 120, parágrafo único, do CPC)." (TRF 3ª Região, CC nº 15353/SP, Proc. nº 0016108-31.2013.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 26/02/2014)

Dessa forma, conclui-se que o Juizado Especial Federal Cível de Araraquara-SP é competente para o julgamento do feito.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do CPC, julgo improcedente o presente conflito de competência, declarando competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de Araraquara-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, 06 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00004 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022680-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022680-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : ANTONIO HAMILTON RAMOS
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARARAQUARA >20ª Ssj> SP
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICO BRASILIENSE SP
No. ORIG. : 00071437620144036322 JE Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

O Exmo. Sr. Desembargador Federal Toru Yamamoto (Relator):

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araraquara-SP, em face do Juízo de Direito da 2ª Vara Distrital de Américo Brasiliense-SP, nos autos de ação previdenciária promovida por Antonio Hamilton Ramos contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi ajuizada perante o Juízo de Direito da 2ª Vara Distrital de Américo Brasiliense-SP, domicílio da parte autora, que declinou de sua competência para processar e julgar o feito, ante a existência de Juizado Especial Federal com jurisdição sobre esta cidade, porém, localizada fisicamente em Araraquara-SP.

Por sua vez, o Juizado Especial Federal Cível de Araraquara-SP suscitou o presente conflito negativo de competência (fls. 02/04), por entender que o município de domicílio da parte autora não é sede de Juízo Federal, razão pela se mostra aplicável a regra trazida pelo artigo 109, §3º, da Constituição Federal.

O Juízo Suscitante foi designado para, em caráter provisório, resolver as medidas de urgência, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil (fls. 09).

O Ministério Público Federal, em parecer de fls. 12/16, manifestou-se pela fixação da competência no Juízo de Direito da 2ª Vara Distrital de Américo Brasiliense-SP.

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 C. Corte.

A ação originária foi distribuída no Juízo Estadual que, posteriormente, ao fundamento de que, em pertencendo a Vara Distrital de Américo Brasiliense-SP à Comarca de Araraquara-SP, que é sede de Vara Federal, não está investido da competência federal delegada, tendo determinado a remessa dos autos ao Juizado Especial Federal Cível de Araraquara-SP.

Redistribuídos os autos ao Juizado Especial Federal Cível de Araraquara-SP foi suscitado o presente conflito de competência, argumentando o MM. Juízo suscitante, em síntese, a competência da Justiça Estadual para as causas previdenciárias ajuizadas no foro onde não estiver instalada Vara Federal como é o caso dos autos, conforme o disposto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal.

O artigo 109, parágrafo 3º, da Constituição da República assim estabelece:

"Aos juízes federais compete processar e julgar:

(...)

§ 3. 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.

(...)"

Com efeito, o referido dispositivo constitucional delegou competência federal à Justiça Estadual, nas hipóteses em que o segurado residir em Comarca que não seja sede de Vara Federal, o que permite inferir que, como regra geral, cabe ao segurado ajuizar a ação previdenciária perante a Vara Federal, ou, opcionalmente, perante a Vara Estadual de seu domicílio.

Ocorre que, *in casu*, o domicílio da parte autora é no Foro Distrital de Américo Brasiliense-SP, Comarca de Araraquara-SP, a qual é sede de Juízo Federal, de forma que não se aplica ao caso a regra insculpida no artigo 109, § 3º, da Constituição da República.

O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que não se confundem Vara Distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital, não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal.

Acerca da matéria, confirmam-se os vv. acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA . EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL . COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA . COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL.

1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux,

Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ 3/11/2004.
2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado.

3. Agravo regimental não provido."

(CC nº 115029, 1ª Seção, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, DJe 19/04/2011).

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA . JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL . COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Não se confundem Vara distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro Distrital , não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça.

Precedentes.

Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal."

(CC nº 43.012, 3ª Seção, Rel. Ministro José Arnaldo da Fonseca, DJ 20/02/2006).

"Conflito negativo de competência . Ação monitória ajuizada por empresa pública federal. Carta precatória. Vara Federal deprecante. Vara distrital deprecada. Comarca Estadual sede da Vara Federal. competência do Juízo deprecante.

- O comando inserto no art. 1.213 do CPC explicita que as cartas precatórias, dentre elas as citatórias, expedidas pela Justiça Federal, poderão ser cumpridas nas comarcas do interior pela Justiça Estadual.

- O juízo deprecado pode recusar cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado, desde que evidenciada uma das hipóteses enumeradas nos incisos do art. 209 do CPC, quais sejam: (i) quando não estiver a carta precatória revestida dos requisitos legais; (ii) quando carecer o juiz de competência , em razão da matéria ou hierarquia; (iii) quando o juiz tiver dúvida acerca de sua autenticidade.

- Existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro distrital , não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF, permanecendo incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

Conflito conhecido, declarando-se competente o juízo suscitante."

(CC nº 62.249, 2ª Seção, Rel. Ministra Nancy Andrighi, DJ 01/08/2006).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA . PREVIDENCIÁRIO. JUSTIÇA COMUM ESTADUAL E FEDERAL. VARA DISTRITAL VINCULADA À COMARCA, SEDE DE VARA FEDERAL. COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA (ART. 109, § 3º, DA CF/88). INEXISTÊNCIA. SÚMULA 3/STJ. INAPLICABILIDADE.

Inexiste a delegação de competência federal prevista no 109, § 3º, da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal.

Inaplicabilidade, na espécie, da Súmula nº 3/STJ (Precedentes da 1ª e 3ª Seções desta e. Corte Superior).

Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 3ª Vara de Piracicaba - SJ/SP.

(STJ, 3ª Seção, CC 200800844850, Rel. Min. Felix Fischer, j. 10/09/2008, DJ 01/10/2008)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO REIVINDICATÓRIA DE APOSENTADORIA POR IDADE. VARA DISTRITAL . COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 3/STJ. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

Não se confundem Vara distrital e Comarca: a primeira encontra-se vinculada à área territorial da segunda e existindo Vara Federal na comarca onde se situa o Foro distrital , não estamos diante da delegação de competência do § 3º do art. 109 da Constituição Federal, não se aplicando o enunciado da Súmula 3 desta Corte de Justiça. Precedentes. Conflito conhecido declarando-se a competência do Juízo Federal.

(STJ, 3ª Seção, CC 200400516786, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, j. 26/10/2005, DJ 20/02/2006)

No mesmo sentido, segue recente julgado proferido por esta E. Terceira Seção:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AGRAVO. ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. RECURSO INTERPOSTO PELO JUÍZO SUSCITADO. ILEGITIMIDADE. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. JUÍZO DE DIREITO DE VARA DISTRITAL. INAPLICABILIDADE DA DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA.

I - Agravo interposto pelo Juízo Suscitante não conhecido, considerando que ele não tem legitimidade para oferecer recurso em face da decisão que julga o conflito de competência, cabendo-lhe simplesmente cumprir o julgado. Precedentes do STJ.

II - O C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento segundo o qual a delegação de competência prevista no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição da República não deve ser aplicada às varas distritais, quando existir vara da Justiça Federal nas comarcas às quais estiverem vinculadas.

III - Uma vez que o Foro Distrital de Guararema pertence à circunscrição judiciária da Comarca de Mogi das Cruzes/SP, sede de vara da Justiça Federal, a competência não pode ser atribuída à Justiça Estadual, face à ausência de delegação de competência prevista no § 3º do artigo 109 da Constituição da República.

IV - Agravo do Juízo Suscitante não conhecido. Agravo do MPF improvido (art. 120, parágrafo único, do CPC)." (TRF 3ª Região, CC nº 15353/SP, Proc. nº 0016108-31.2013.4.03.0000, Terceira Seção, Rel. Des. Fed. Sergio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 26/02/2014)

Dessa forma, conclui-se que o Juizado Especial Federal Cível de Araraquara-SP é competente para o julgamento do feito.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do CPC, julgo improcedente o presente conflito de competência, declarando competente o Juízo Suscitante (Juizado Especial Federal Cível de Araraquara-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, 06 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00005 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025437-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025437-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : ANTONIO LINHARES
ADVOGADO : SP217145 DANTE RAFAEL BACCILI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00029298920114036308 JE Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Designo o E. Juízo suscitante para resolver provisoriamente as possíveis medidas urgentes (CPC, artigo 120).

Por se tratar de matéria controvertida submetida à apreciação do E. Órgão Especial desta Corte, para uniformização da sua interpretação, determino o sobrestamento deste conflito negativo de competência.

Comunique-se esta decisão aos E. Juízos envolvidos.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00006 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025431-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025431-6/SP

PARTE AUTORA : ZILDA ALVES MAGALHAES
ADVOGADO : SP263848 DERCY VARA NETO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00052382020104036308 JE Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Designo o MM. Juízo suscitante, em poder do qual se encontram os autos principais, para solução das medidas urgentes, nos termos previstos no artigo 120 do Código de Processo Civil.

Todavia, determino o sobrestamento do presente feito, tendo em vista que a 3ª Seção desta Corte, na Sessão realizada em 28.08.2014, por unanimidade, acolheu Questão de Ordem suscitada pelo eminente Desembargador Federal Baptista Pereira nos autos do Conflito de Competência n. 2014.03.00.008330-3/SP, dentre outros, a fim de submeter a matéria controvertida à apreciação do E. Órgão Especial para uniformização da sua interpretação. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comuniquem-se os Juízos Suscitante e Suscitado.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00007 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0023729-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023729-0/SP

PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA DE SOUZA BARROS
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00037151220064036308 JE Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Designo o MM. Juízo suscitante, em poder do qual se encontram os autos principais, para solução das medidas urgentes, nos termos previstos no artigo 120 do Código de Processo Civil.

Todavia, determino o sobrestamento do presente feito, tendo em vista que a 3ª Seção desta Corte, na Sessão realizada em 28.08.2014, por unanimidade, acolheu Questão de Ordem suscitada pelo eminente Desembargador Federal Baptista Pereira nos autos do Conflito de Competência n. 2014.03.00.008330-3/SP, dentre outros, a fim de submeter a matéria controvertida à apreciação do E. Órgão Especial para uniformização da sua interpretação. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comuniquem-se os Juízos Suscitante e Suscitado.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00008 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0019139-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019139-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
PARTE AUTORA : ANTONIA PEDROSO REMONTI
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00001800720084036308 JE Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista o quanto deliberado pela 3ª Seção, na sessão de 28/08/2014, em que restou acolhida, por votação unânime, Questão de Ordem suscitada pelo Excelentíssimo Des. Fed. Baptista Pereira, no julgamento dos agravos interpostos pelo MPF nos Conflitos de Competência instaurados entre JEFs - processo n. 2014.03.00.002831-6 e outros, que tratam do mesmo tema aqui debatido, no sentido de serem redistribuídos os feitos, para que sejam apreciados pelo Órgão Especial desta Corte, sobrestando-se o andamento dos demais conflitos de competência desta Seção, aguarde-se a decisão daquele Órgão.

Após, venham conclusos para julgamento.

Nos termos do art. 120, parte final, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, até o julgamento final deste feito.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.
VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

00009 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022651-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022651-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
PARTE AUTORA : MARIO BUENO DE CAMARGO
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00014238320084036308 JE Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Tendo em vista o quanto deliberado pela 3ª Seção, na sessão de 28/08/2014, em que restou acolhida, por votação

unânime, Questão de Ordem suscitada pelo Excelentíssimo Des. Fed. Baptista Pereira, no julgamento dos agravos interpostos pelo MPF nos Conflitos de Competência instaurados entre JEFs - processo n. 2014.03.00.002831-6 e outros, que tratam do mesmo tema aqui debatido, no sentido de serem redistribuídos os feitos, para que sejam apreciados pelo Órgão Especial desta Corte, sobrestando-se o andamento dos demais conflitos de competência desta Seção, aguarde-se a decisão daquele Órgão.

Após, venham conclusos para julgamento.

Nos termos do art. 120, parte final, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, até o julgamento final deste feito.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00010 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0024859-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024859-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : SERGIO SOUZA DO AMARAL
ADVOGADO : SP286443 ANA PAULA TERNES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00094625120114036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.

II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00011 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0019709-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019709-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : VALDIR DOS SANTOS
ADVOGADO : SP196985 WALTER DE CARVALHO FILHO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 225/1068

SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00001720720144036183 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juízo Federal da 2ª Vara de Osasco em face do MM. Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo, para ver declarado o Juízo competente para processar e julgar a ação de natureza previdenciária.

Proposta originariamente a ação no Juízo da Capital, este se declarou incompetente para o deslinde da controvérsia, ao fundamento da competência absoluta da Vara Federal com jurisdição sobre município em que domiciliada a parte autora.

Contra essa orientação, insurge-se o MM. Juízo Federal de Osasco, sob o entendimento de ser relativa a competência, a inviabilizar declaração de ofício.

Pelo despacho de fl. 06 foi designado o Juízo suscitado para resolver as medidas urgentes.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pela procedência deste conflito, para reconhecer a competência do Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo.

A análise fundamenta-se no art. 120, parágrafo único, do CPC.

Decido.

Constitui entendimento desta Corte Regional que o sentido teleológico do § 3º do artigo 109 da Constituição Federal é favorecer o acesso à Justiça, eliminando entraves burocráticos, para permitir a busca e a defesa dos direitos perante a autoridade judiciária sem onerar a parte com possíveis deslocamentos de seu domicílio.

Diante disso, se a parte autora, residente em comarca integrante de outra Subseção Judiciária, optar por ajuizar a ação perante a Vara Federal Previdenciária da Capital, não pode o magistrado declinar de sua competência em favor de outro Juízo, sob pena de descumprir a finalidade da norma constitucional sob enfoque.

Aliás, a interpretação ao § 3.º do artigo 109 da CF, sufragada pelo Supremo Tribunal Federal, estabelece que, ao segurado, estritamente, é conferida a **opção**, podendo ajuizar a ação no foro do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital (entre outras igualmente competentes, art. 100 do CPC), conforme enunciado da Súmula n. 689 (*in verbis*):

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."

Essa orientação vem sendo reafirmada por aquela Corte Suprema, consoante julgados a seguir transcritos:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA POR SEGURADO CONTRA O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA. Em face do disposto no artigo 109, parágrafo 3.º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-Membro. Precedentes. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE n.º 293.246 - RS, Min. Rel. Ilmar Galvão, maioria, DJU de 02.4.2004)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DOS JUÍZES FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO PARA JULGAMENTO DAS CAUSAS ENTRE O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL E SEGURADO DOMICILIADO EM MUNICÍPIO SOB A JURISDIÇÃO DE OUTRO JUÍZO FEDERAL. O ART. 109, parágrafo 3.º, Constituição Federal, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido." (RE 224.799 - RS, Min. Nelson Jobim; RE 222.061 - RS, Min. Moreira Alves; RE 310.739, Min. Ilmar Galvão; RE 332.270 - RS. Min. Carlos Velloso)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DOS JUÍZES FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO PARA JULGAMENTO DAS CAUSAS ENTRE O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL E SEGURADO DOMICILIADO EM MUNICÍPIO SOB A JURISDIÇÃO DE OUTRO JUÍZO FEDERAL. O ART. 109, parágrafo 3.º, Constituição Federal, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido." (RE 224.799 - RS, Min. Nelson Jobim; RE 222.061 - RS, Min. Moreira Alves; RE 310.739, Min. Ilmar Galvão; RE 332.270 - RS. Min. Carlos Velloso)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DOS JUÍZES FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO PARA JULGAMENTO DAS CAUSAS ENTRE O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL E SEGURADO DOMICILIADO EM MUNICÍPIO SOB A JURISDIÇÃO DE OUTRO JUÍZO FEDERAL. O ART. 109, parágrafo 3.º, Constituição Federal, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido." (RE 224.799 - RS, Min. Nelson Jobim; RE 222.061 - RS, Min. Moreira Alves; RE 310.739, Min. Ilmar Galvão; RE 332.270 - RS. Min. Carlos Velloso)

Assim, em matéria de competência para o ajuizamento de ação previdenciária, o segurado pode propô-la na Justiça Estadual de seu domicílio, na Subseção Judiciária da Justiça Federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou, ainda, nas Varas Federais da Capital, a teor das disposições da Constituição Federal e do Código de Processo Civil, aplicáveis à espécie.

No caso, residindo a parte autora em Jandira, no Estado de São Paulo, é perfeitamente possível a propositura da ação na Capital do Estado.

Diante o exposto, julgo **procedente** este conflito negativo de competência, para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Oficie-se aos Doutos Juízos.

Depois de cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00012 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0021173-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021173-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : NELSON FRANCISCO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP138492 ELIO FERNANDES DAS NEVES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAÍ > 28ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARZEA PAULISTA SP
No. ORIG. : 00023135820134036304 2 Vr JUNDIAÍ/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Jundiaí/SP em face do Juízo de Direito da 1ª Vara de Várzea Paulista.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo não conhecimento do conflito de competência (fls. 50/52).

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento do presente conflito de competência faz-se por decisão monocrática, mediante aplicação do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Verifico dos autos que o caso é de não conhecimento do presente conflito negativo de competência. Há certidão de trânsito em julgado na ação que originou este incidente, consoante fl. 42. Assim, permito-me reproduzir a decisão proferida pelo Exmo. Desembargador Federal Newton de Lucca nos autos n. 2014.03.00.009365-5, a qual adoto como razão de decidir. Vejamos:

"...

*O exame dos autos revela que o Juízo suscitado proferiu sentença nos autos principais e, após a análise do recurso interposto para o órgão colegiado, foi certificado o **trânsito em julgado** do decisum (fls. 63). Tal circunstância faz incidir, no presente caso, a Súmula nº 59, do C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "Não há **conflito de competência** se já existe sentença com **trânsito em julgado**, proferida por um dos juízos conflitantes". Afastadas, portanto, as hipóteses previstas no art. 115, do CPC, inviável se torna o conhecimento do presente conflito.*

Nesse sentido, cito precedentes da E. Terceira Seção desta Corte (CC nº 2010.03.00.016255-6, Rel. Des. Federal Baptista Pereira; CC nº 2014.03.00.013754-3 e CC nº 2014.03.00.014343-9, ambos de relatoria da Des. Federal Marisa Santos) e do C. Superior Tribunal de Justiça (CC nº 126.774 e CC nº 127.176, ambos de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão).

Trago à colação, ainda, o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL - **CONFLITO DE COMPETÊNCIA** - NÃO CONHECIMENTO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 59 DA SÚMULA DO STJ, IN VERBIS: "Não há **conflito de competência** se já existe sentença com **trânsito em julgado**, proferida por um dos juízos conflitantes" - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - ERRO GROSSEIRO - AGRAVO IMPROVIDO.

I - Nos termos do art. 115, inciso I, do Código de Processo Civil, à configuração de **conflito de competência**, positivo ou negativo, é necessário que duas ou mais autoridades judiciárias, de esferas diversas, declarem-se competentes ou incompetentes para apreciar e julgar o mesmo feito, ou que incida a prática de atos processuais na mesma causa, por mais de um juiz;

II - Na espécie, contudo, tais pressupostos não se encontram presentes, na medida em que um dos Juízos conflitantes exauriu sua prestação jurisdicional, com a prolação de sentença transitada em julgado, não se afigurando possível, por conseguinte, este Juízo (que exauriu sua prestação jurisdicional) incorrer em **conflito de competência** com qualquer outro Juízo;

III - omissis

(...)

V - omissis

(AGRCC nº 201103118560, Segunda Seção, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 27/06/12, v.u., DJ-e 01/08/12).

... "

Diante do exposto, não conheço do presente conflito negativo de competência.
Comuniquem-se os juízes em conflito e intime-se, dando ciência oportunamente ao MPF.
Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00013 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025482-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025482-1/SP

| | |
|--------------|---|
| RELATORA | : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO |
| PARTE AUTORA | : ANGELA BUENO DA CRUZ CORREA PINTO |
| ADVOGADO | : SP322487 LUCIANO RODRIGUES ALVES |
| PARTE RÉ | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP172203 CECILIA DA COSTA DIAS GROHMANN DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| SUSCITANTE | : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MAIRINQUE SP |
| SUSCITADO(A) | : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP |
| No. ORIG. | : 00101570620148260337 2 Vr MAIRINQUE/SP |

DESPACHO

1. Nos termos do art. 120, parte final, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, até o julgamento final deste conflito.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

2. Remetam-se os autos à Procuradoria Regional da República, para parecer.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

VANESSA MELLO
Juíza Federal Convocada

2014.03.00.019635-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : EDMILSON MARTINS
ADVOGADO : SP237072 EMERSON CHIBIAQUI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP
No. ORIG. : 00075076920144036315 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Sorocaba/SP, em face do Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba/SP, nos autos da ação de desaposentação ajuizada por Edmilson Martins face ao Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Distribuído o feito originalmente ao Juízo Suscitado, com valor da causa correspondente a R\$ 22.248,77 (vinte e dois mil duzentos e quarenta e oito reais e setenta e sete centavos), houve alteração do valor da causa, de ofício, para R\$ 146.701,20 (cento e quarenta e seis mil setecentos e um reais e vinte centavos), com o declínio da competência ao Juízo Federal de Sorocaba, ao fundamento de que em ações de tal natureza, o proveito econômico almejado não se resume ao valor correspondente ao incremento do valor do benefício, mas também compreende o valor das parcelas já recebidas, que não se pretende devolver, de forma que o valor da causa seria superior a sessenta salários mínimos.

Discordando da posição adotada pelo Suscitado, o d. Juiz do Juízo Federal da 2ª Vara de Sorocaba/SP suscitou o presente Conflito Negativo de Competência, por entender que o valor da causa deve corresponder somente a doze prestações vincendas, calculadas sobre a diferença entre o valor do benefício pleiteado e o daquele atualmente recebido, totalizando a importância de R\$ 21.804,60 (vinte e um mil oitocentos e quatro reais e sessenta centavos), sendo competente o Juizado Especial Federal para o processamento e julgamento da demanda.

O i. representante do Ministério Público Federal, por seu parecer (fls. 75/79), opinou pela procedência do conflito, a fim de que seja declarado competente o Juizado Especial Federal Cível de Sorocaba/SP.

É o sucinto relatório. Decido.

Pleiteia a parte autora, na ação subjacente, renunciar à sua aposentadoria por tempo de contribuição, concedida a partir de 09.06.1998, a fim de obter benefício mais vantajoso, haja vista que permaneceu exercendo atividade laborativa e recolhendo contribuições previdenciárias.

Em demandas como a tal, penso que por não se tratar de pedido de revisão de benefício, mas de desaposentação, em que se objetiva a concessão de nova aposentadoria mais vantajosa, o valor da causa deve corresponder ao montante de doze parcelas do benefício almejado, que se constitui o proveito econômico do pedido, e não a mera diferença entre o valor do benefício renunciado e o novo, não integrando o cálculo, no entanto, as prestações já recebidas.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPOSENTAÇÃO.

VALOR DA CAUSA ULTRAPASSA SESSENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Nos casos de desaposentação com o deferimento de novo benefício, há que se considerar como proveito econômico o valor a ser recebido com a nova aposentadoria. Como não há valores em atraso a ser pagos, o valor da causa, segundo o critério do art. 260 do CPC, deve representar apenas as prestações vincendas, correspondentes a uma prestação anual.

- Valor da causa que ultrapassa o limite de sessenta salários mínimos.

- Agravo interno não provido.

(TRF2, AG 201102010107830, Segunda Turma Especializada, Des. Fed. Messod Azulay Neto, E-DJF2R 08/06/2012, pág. 26)

PROCESSO CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESAPOSENTAÇÃO. VALOR DA CAUSA. COMPETÊNCIA. JUÍZO COMUM.

I - Em obrigações de trato sucessivo aplica-se, para fins de atribuir-se valor à causa, a norma do artigo 260 do CPC.

II - Em pretensão de renúncia à aposentadoria por tempo de serviço proporcional (desaposentação), visando obter concomitantemente outra, mais vantajosa, por tempo de contribuição integral, o valor da causa há de corresponder ao montante da aposentadoria almejada, pois isto se constitui, rigorosamente, no núcleo econômico da pretensão deduzida e nunca a mera diferença entre a aposentadoria objeto de renúncia e a nova pleiteada.

III - Agravo de instrumento provido.

(TRF2, AG 201102010015650, Segunda Turma Especializada, Des. Fed. Nizete Antonia Lobato Rodrigues, E-DJF2R, 05/12/2011, pág. 52)

Destarte, considerando doze prestações da aposentadoria pretendida (R\$ 3.898,66; fls. 42 e 48), tem-se que o valor da causa supera o limite de competência do Juizado Especial Federal, restando afastada a sua competência para o processamento e julgamento do feito.

Diante do exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o conflito negativo de competência**, para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara de Sorocaba/SP para processar e julgar a presente ação previdenciária.

Intimem-se.

Decorrido *in albis* o prazo recursal, remetam-se os autos ao Juízo competente.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00015 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018805-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018805-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
PARTE AUTORA : EDITE MARIA VAZ DA SILVA
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : IGOR LEONARDO LIMP BOA VIDA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE BOTUCATU > 31ªSSJ > SP
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITATINGA SP
No. ORIG. : 00003268420144036131 JE Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Nos termos do art. 120, parte final, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, até o julgamento final deste conflito.

Comunique-se aos Juízos em conflito. Após, venham conclusos para julgamento.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00016 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016114-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016114-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado CARLOS DELGADO
PARTE AUTORA : ANTONIO CAMILO RODRIGUES PEREIRA
ADVOGADO : SP197054 DHAIANNY CANEDO BARROS FERRAZ
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00019855320124036308 JE Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Haja vista que a matéria discutida nesses autos foi submetida à apreciação do Órgão Especial desta Corte, conforme a decisão proferida no CC nº 0008591-38.2014.4.03.0000, que acolheu a questão de ordem, determino o sobrestamento do feito, em Subsecretaria, até o pronunciamento final por parte daquele colegiado.

Comunique os Juízos em conflito.

São Paulo, 24 de outubro de 2014.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00017 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016949-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016949-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : ASSIS JOSE VICENTE
ADVOGADO : SP246987 EDUARDO ALAMINO SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SOROCABA > 10ªSSJ> SP
No. ORIG. : 00079372120144036315 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pela MMª. Juíza Federal da 3ª Vara Sorocaba/SP, por entender que a competência para apreciar o processo nº 0007937-21.2014.4.03.6315 seria do Juizado Especial Federal de Sorocaba.

A ação foi proposta perante o Juizado Especial Federal de Sorocaba, tendo o MM. Juiz *a quo* declinado de sua competência, porquanto "*além do valor correspondente ao aumento da prestação mensal, também deve compor o valor da causa as importâncias já recebidas pelo demandante, dado que ao pedido de renúncia à aposentadoria está implicitamente cumulado o de desobrigação de devolução das parcelas recebidas.*"

A MMª. Juíza suscitante, por sua vez, afirma que "*o valor da causa na ação de desaposentação corresponde ao valor da diferença entre a renda mensal atual da aposentadoria em vigor e a renda mensal inicial da nova aposentadoria.*" (fls. 3)

A fls. 10, designei o Juízo Suscitado para as providências urgentes.

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito (fls. 13/18).

É o breve relatório.

Segundo o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, externado em inúmeros precedentes, o valor da causa deve ser fixado de forma compatível com o "*conteúdo econômico da demanda*", a exemplo do exposto no luminoso voto da E. Ministra Denise Arruda quando, ao julgar o AgRg no REsp 969.724, declarou: "*O valor atribuído à causa, conforme a maciça jurisprudência desta Corte de Justiça, deve guardar imediata correspondência com o proveito econômico passível de ser auferido pelo autor da ação.*" (Primeira Turma, j. 06/08/09, v.u., DJe 26/08/09).

Assim, de acordo com precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal, nas ações de desaposentação o valor da causa deverá corresponder a 12 (doze) vezes a diferença entre a renda mensal da nova aposentadoria e a renda do benefício ao qual se renuncia, somando-se ao resultado as prestações vencidas, se houver. Neste sentido, trago à colação o precedente abaixo:

"...Conforme consignado no decisum agravado, o Tribunal local consignou:

'(...) Tendo em vista que não há parcelas vencidas, já que a parte autora almeja nova RMI imediatamente após a desaposentação, e considerando que a expressão econômica em questão não é a nova RMI, mas sim a diferença entre o valor atual do benefício (R\$ 601,00) e o que passaria a ser recebido mediante eventual nova concessão (R\$ 1.697,73), isto é R\$ 1.096,73, os atrasados mais as prestações vincendas totalizam valor inferior a sessenta salários mínimos em vigor, na data da propositura da ação (diferença de R\$ 1.096,73 x 12 parcelas vincendas = R\$ 13.160,76).

Ocorre que, para aferir o valor da causa, cuja referência de cálculo é o salário mínimo, deve ser observado o salário mínimo nacional EM VIGOR NA DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO (junho de 2010, fls. 54), isto é, R\$ 510,00.(...)'

O art. 3º, caput, da Lei 10.259/2001 define a competência dos juizados especiais federais para toda causa cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários mínimos. De acordo com § 2º do dispositivo mencionado, quando a demanda tratar de prestações vincendas, o valor de doze prestações não poderá ser superior ao limite fixado no caput.

(...)

Saliento que o valor da alçada é de sessenta salários mínimos calculados na data da propositura da ação. Se, quando da execução, o título ostentar valor superior, em decorrência de encargos posteriores ao ajuizamento (correção monetária, juros e ônus da sucumbência), tal circunstância não alterará a competência para a execução nem implicará renúncia aos acessórios e consectários da obrigação reconhecida pelo título.

(...)

Ausente a comprovação da necessidade de retificação a ser promovida na decisão agravada, proferida com fundamentos suficientes e em consonância com entendimento pacífico deste Tribunal, não há prover o Agravo Regimental que contra ela se insurge."

(AREsp nº 352.561, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, v.u., j. 17/09/13, DJe 26/09/13, grifos meus)

No mesmo sentido, já decidi esta E. Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. DESAPOSENTAÇÃO. ADEQUAÇÃO DO VALOR DA CAUSA. REMESSA DOS AUTOS AO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

(...)

4. O pedido formulado nos autos subjacentes é de desaposentação, isto é, de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa. A vantagem econômica, portanto, corresponde à diferença entre a renda mensal

atual da aposentadoria em vigor e a renda mensal inicial da nova aposentadoria que pretende obter, do que se conclui que deve ser mantida a decisão de remeter os autos ao Juizado Especial Federal.

5. Agravo Legal a que se nega provimento."

(TRF-3ª Região, AI nº 0023383-31.2013.4.03.0000, Sétima Turma, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, v.u., j. 16/12/13, DJe 08/01/14, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. AÇÃO PREVIDENCIÁRIA PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. VALOR DA CAUSA. ADEQUAÇÃO PELO JUIZ DE OFÍCIO. VALOR QUE NÃO EXCEDE A SESENTA SALÁRIOS MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. DECISÃO FUNDAMENTADA.

(...)

V - A ora recorrente percebia, na data do ajuizamento da ação, R\$ 1.959,02, a título de aposentadoria por tempo de contribuição e pretende a desaposentação para auferir benefício no valor aproximado de R\$ 4.159,00, de acordo com os cálculos do autor.

VI - O aumento patrimonial pretendido pela requerente, nos termos dos valores por ela apresentados, é de R\$ 2.199,98, na data do ajuizamento da ação que, multiplicado por doze prestações vincendas, resulta em R\$ 26.399,76.

VII - O proveito econômico pretendido pelo requerente diz respeito apenas às diferenças entre o benefício que vem percebendo e o que pretende seja concedido na esfera judicial.

(...)

XII - Agravo improvido."

(TRF-3ª Região, AI nº 0023500-22.2013.4.03.0000, Oitava Turma, Rel. Des. Fed. Tânia Marangoni, v.u., j. 16/12/13, DJe 10/01/14, grifos meus)

Observo que o objetivo do segurado que postula a desaposentação é alcançar um acréscimo patrimonial - e não propriamente obter um benefício de que não desfrutava -, de modo que o parâmetro para a fixação do valor da causa deverá ser apenas a diferença - e não a renda total do novo benefício -, tendo em vista que a aposentadoria concedida no passado deixará de integrar seu patrimônio.

Afasto, ainda, a alegação de que o valor da causa deve abranger o montante consistente nos valores recebidos anteriormente à concessão da aposentadoria nova, fundado no argumento de que a presente ação também objetiva impedir a devolução dos pagamentos efetuados.

Conquanto engenhosa, essa forma de argumentação não pode, efetivamente, prosperar. E não o pode, deveras, por revelar-se extremamente artificiosa... Com efeito, inflar o valor da causa com valores que se acham *a latere* da demanda, apenas com o propósito de deslocar a competência do Juizado Especial Federal para a Justiça Federal mostra-se inadequado.

Dessa forma, razão assiste ao Juízo suscitante, o qual adotou o entendimento de que "*não se mostra cabível a retificação, de ofício, do valor da causa para incluir o valor de R\$ 62.605,80 referente à questão da devolução dos valores recebidos pela aposentadoria atual.*" (fls. 3)

Ante o exposto, julgo procedente o conflito, declarando a competência do Juizado Especial Federal Suscitado. Int. Oficie-se. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00018 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026697-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026697-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : EGNALDO RAIMUNDO
ADVOGADO : SP268811 MARCIA ALEXANDRA FUZATTI DOS SANTOS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MARILIA CYSNEIROS CAVALCANTE DE MENEZES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00011005120124036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

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

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

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

Comunique-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00019 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025424-34.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025424-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : ROSANA APARECIDA DE CARVALHO e outros
: VINICIUS HENRIQUE DE CARVALHO MELLI incapaz
: VICTOR AUGUSTO DE CARVALHO MELLI incapaz
ADVOGADO : SP111951 SERGIO DE OLIVEIRA CELESTINO
SUCEDIDO : ROBINSON ALEX MELLI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00043379320124036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Designo o E. Juízo suscitante para resolver provisoriamente as possíveis medidas urgentes (CPC, artigo 120).

Por se tratar de matéria controvertida submetida à apreciação do E. Órgão Especial desta Corte, para uniformização da sua interpretação, determino o sobrestamento deste conflito negativo de competência.

Comunique-se esta decisão aos E. Juízos envolvidos.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00020 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0016983-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016983-0/SP

PARTE AUTORA : PAULO DE JESUS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00040361520134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Designo o MM. Juízo suscitante, em poder do qual se encontram os autos principais, para solução das medidas urgentes, nos termos previstos no artigo 120 do Código de Processo Civil.

Todavia, determino o sobrestamento do presente feito, tendo em vista que a 3ª Seção desta Corte, na Sessão realizada em 28.08.2014, por unanimidade, acolheu Questão de Ordem suscitada pelo eminente Desembargador Federal Baptista Pereira nos autos do Conflito de Competência n. 2014.03.00.008330-3/SP, dentre outros, a fim de submeter a matéria controvertida à apreciação do E. Órgão Especial para uniformização da sua interpretação. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comuniquem-se os Juízos Suscitante e Suscitado.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00021 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025163-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025163-7/SP

PARTE AUTORA : ERCILIA MARINA DA CRUZ VILAS BOAS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP183598 PETERSON PADOVANI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165557 ELISANGELA PEREIRA DE CARVALHO LEITAO AFIF
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00025232220074036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Designo o MM. Juízo suscitante, em poder do qual se encontram os autos principais, para solução das medidas urgentes, nos termos previstos no artigo 120 do Código de Processo Civil.

Todavia, determino o sobrestamento do presente feito, tendo em vista que a 3ª Seção desta Corte, na Sessão realizada em 28.08.2014, por unanimidade, acolheu Questão de Ordem suscitada pelo eminente Desembargador Federal Baptista Pereira nos autos do Conflito de Competência n. 2014.03.00.008330-3/SP, dentre outros, a fim de submeter a matéria controvertida à apreciação do E. Órgão Especial para uniformização da sua interpretação. Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comuniquem-se os Juízos Suscitante e Suscitado.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00022 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026691-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026691-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
PARTE AUTORA : MARIA QUITERIA DA SILVA ARAUJO
ADVOGADO : SP229469 IGOR DOS REIS FERREIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00040648020134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Designo o MM. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do Art. 120 do CPC.

Dê-se ciência.

Ouça-se o Ministério Público Federal, após, aguarde-se em Subsecretaria, em cumprimento ao decidido pela egrégia Terceira Seção, que acolheu questão de ordem para determinar a submissão da matéria ao Órgão Especial desta Corte, suspendendo o andamento dos conflitos com o mesmo tema até o pronunciamento final por parte daquele colegiado (Conflito de Competência nº 2014.03.00.002831-6, julg. 28.08.2014).

São Paulo, 30 de outubro de 2014.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00023 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026080-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026080-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : SISLEIDE ARAUJO DA SILVA RIBEIRO
ADVOGADO : SP231099 ROSANGELA FERREIRA DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00051569320134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Designo o E. Juízo suscitante para resolver provisoriamente as possíveis medidas urgentes (CPC, artigo 120).

Por se tratar de matéria controvertida submetida à apreciação do E. Órgão Especial desta Corte, para uniformização da sua interpretação, determino o sobrestamento deste conflito negativo de competência.

Comunique-se esta decisão aos E. Juízos envolvidos.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

SILVA NETO

Juiz Federal Convocado

00024 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0010579-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010579-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
PARTE AUTORA : MOACYR JOAO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP235354 THAIS OLIVEIRA NASCIMENTO POPIELYSRKO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP204799 GUILHERME PINATO SATO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO > 1ªSSJ > SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00000762220114036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juízo do Juizado Especial Federal Cível de São Paulo em face do Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí, nos autos de ação previdenciária em que a parte autora objetiva a concessão de auxílio-doença.

A ação foi originariamente distribuída ao Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí em 14/01/2011. Em 27/11/2013, conforme certificado nos autos, o processo foi remetido, por ordem da Excelentíssima Juíza Federal Presidente daquele Juizado, ao Juizado Especial Federal Cível de São Paulo, que reconheceu sua incompetência absoluta, suscitando conflito negativo de competência nos seguintes termos:

"Cuida-se de ação distribuída à 1ª ou 2ª Vara-Gabinete do JEF de Jundiaí/SP, anteriormente à publicação do Provimento do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região nº 395, de 08 de novembro de 2013.

A ação foi redistribuída a esta Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo, mediante Certidão lavrada nos seguintes termos:

"Por ordem da Juíza Federal Presidente deste Juizado Especial Federal de Jundiaí, e nos termos do Provimento n.º 395 e da Resolução N.º 486, ambos expedidos pelo Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, o presente processo deverá ser remetido ao Juízo Competente."

A bem da clareza, transcrevo os pertinentes dispositivos dos atos normativos mencionados nessa Certidão. Resolução nº 486, de 19/12/2012 (que dispõe sobre os procedimentos para a redistribuição de processos por criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete na 3ª Região):

"Art. 1º Nas hipóteses de criação, extinção ou transformação de Varas-Gabinete, a redistribuição dos feitos observará os termos do Provimento próprio.

Parágrafo único. A redistribuição mencionada no caput refere-se exclusivamente às ações já em trâmite nos Juizados Especiais Federais e terá lugar quando houver a alteração da jurisdição." (destacamos)

Provimento nº 395, de 08/11/2013 (implanta a 2ª Vara Federal de Jundiaí/SP e dispõe sobre a redistribuição de acervos):

"Art. 2º: A 2ª Vara-Gabinete receberá os processos de competência do Juizado Especial Federal da extinta 1ª Vara-Gabinete." (destacamos)

Com relação à alteração dos Municípios abrangidos por cada uma das Subseções, assim dispuseram os arts. 4º e 5º, do Provimento nº 395/2013:

"Art. 4º A partir de 22/11/2013, o Juizado Especial Federal e as Varas Federais da 28ª Subseção Judiciária de Jundiáí terão jurisdição sobre os Municípios de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiáí, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista."

"Art. 5º Em decorrência do disposto no art. 4º, alterar:

I - o Anexo VII do Provimento CJF3R nº 283, de 15/1/2007, para incluir na jurisdição do Juizado Especial Federal da 1ª Subseção Judiciária de São Paulo os Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha; (...)." (destacamos)

Portanto, referido Provimento tratou de forma conjunta tanto a alteração da competência da 1ª Vara-Gabinete, que foi extinta e transformada na 2ª Vara Federal, como a alteração da competência da 2ª Vara-Gabinete.

Dessarte, o art. 2º do referido Provimento determinou expressamente a redistribuição dos feitos da extinta 1ª Vara-Gabinete para a 2ª Vara-Gabinete de Jundiáí/SP.

Cumprido ressaltar que, caso fosse interesse da administração que se procedesse à redistribuição para a 2ª Vara-Gabinete apenas dos processos em que o domicílio da parte autora fosse nos Municípios de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiáí, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista, por certo referido dispositivo normativo teria trazido a necessária ressalva. No entanto, ele não excepcionou qualquer feito que estava tramitando na então extinta 1ª Vara-Gabinete, tampouco fez qualquer referência ao art. 5º, inc. I do mesmo provimento.

Ademais, conforme art. 3º, § 3º da Lei nº 10.259 de 12 de julho de 2001, no foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Entretanto, tal fato não implica a redistribuição dos feitos, tendo eles tramitação na extinta 1ª Vara-Gabinete ou na 2ª Vara-Gabinete, uma vez que tal regra, em sede de Juizado Especial Federal, é verificada por ocasião da propositura da ação com o objetivo de se definir o juiz natural e impedir que a parte escolha entre os diversos foros/juízos existentes e não em momento posterior.

Nesse sentido, se no curso do processo em trâmite no Juizado Especial Federal a parte alterar seu domicílio, tal fato não acarretará qualquer mudança na competência, em decorrência da aplicação do art. 87 do Código de Processo Civil, in verbis:

"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".

Nessa esteira, a redação do Provimento nº 395/2013 também é clara quanto à alteração da jurisdição de ambas as Subseções, apenas a partir de 22 de novembro de 2013.

Definida, dessa forma, a competência deste Juizado para processar e julgar as ações ajuizadas pelos jurisdicionados residentes nos Municípios de Caieiras, Francisco Morato e Franco da Rocha, tão somente a partir de 22/11/2013.

Diante do exposto, o Provimento nº 395/2013 foi claro ao determinar que todos os processos em trâmite perante a extinta 1ª Vara-Gabinete devem ser recebidos pela 2ª Vara-Gabinete.

Demais, ele nada mencionou acerca da redistribuição dos feitos em trâmite no Juizado Especial Federal da 28ª Subseção Judiciária de Jundiáí em decorrência da alteração da competência, mas apenas tratou da redistribuição dos feitos nas 1ª e 2ª Varas Federais de competência mista (art. 3º). Além disso, foi fixado termo inicial para que as regras da alteração de competência passassem a valer.

Dessa forma, não se aplica a Resolução nº 486, de 19 de dezembro de 2012, pois ela condiciona a redistribuição à observância do Provimento próprio (art. 1º).

Por outro lado, sequer é caso de aplicação da Resolução nº 486/2012 em razão de seu art. 2º que dispõe que:

2º Na ausência de dispositivo específico, as ações serão redistribuídas, via sistema eletrônico próprio, observando-se as seguintes ressalvas:

I - os processos com perícia(s) agendada(s) mas ainda não efetivada(s) até o dia da implantação do Juizado de destino serão redistribuídos após a realização daquela(s) e anexação do(s) respectivo (s) laudo(s);

II - os processos em que tenha sido realizada audiência de instrução permanecerão no Juizado de origem até prolação de sentença;

III - os processos baixados, após o julgamento dos recursos, nas Turmas Recursais da respectiva Seção Judiciária serão encaminhados ao Juizado de destino pelo Juizado de origem. (grifos ausentes no original)

Com efeito, verifica-se que ela condiciona a sua aplicação à omissão de regras procedimentais/ operacionais e não omissão de dispositivo que determine a redistribuição para o Juizado Especial Federal da 1ª Subseção de São Paulo, que não existe no caso, conforme já tratado.

Por conseguinte, considerando que o Provimento nº 395/2013 não trouxe nenhuma determinação para a redistribuição dos feitos entre os Juizados que tiveram sua competência alterada, ao contrário, trouxe um termo inicial para a alteração da competência (ou seja, a partir de 22/11/2013), as ações ajuizadas até 21/11/2013 e

distribuídas inicialmente tanto para a 1ª como para a 2ª Vara-Gabinete são de competência da 2ª Vara-Gabinete do JEF de Jundiaí/SP.

Não se poder perder de perspectiva, especialmente, o tratamento legal sobre situações semelhantes, conforme o disposto no art. 25 da Lei nº10.259/2001:

"Não serão remetidas aos Juizados Especiais as demandas ajuizadas até a data da sua instalação."

Embora não se trate de instalação de novo JEF, o Provimento nº 395/2013 determina a ampliação da competência deste Juizado, com a inclusão de três outros Municípios, que, em relação aos quais, a disposição legal é plenamente aplicável.

Dessa forma, reconheço a incompetência absoluta desta Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal de São Paulo e suscito o conflito negativo de competência com a 2ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal da 28ª Subseção Judiciária de Jundiaí/SP, nos termos dos artigos 115, inciso II e 118, inciso I do Código de Processo Civil.

Encaminhe o feito ao Excelentíssimo Senhor Presidente do Tribunal Regional Federal da 3ª Região para apreciação do conflito ora suscitado, servindo a presente fundamentação como suas razões. Publique. Registre-se. Intime-se. Cumpra-se"

É o relatório. Decido.

Verifica-se que no caso em exame o Juízo suscitado proferiu sentença de mérito, sendo que o trânsito em julgado foi certificado em 25/06/2012.

Nos termos da Súmula 59 do Superior Tribunal de Justiça, "não há conflito de competência se já existe sentença com trânsito em julgado, proferida por um dos juízos conflitantes."

Portanto, incorrentes uma das hipóteses previstas no art. 115 do CPC.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. COMPETÊNCIA. JUÍZO SENTENCIANTE.

1 - O juiz da ação é o juiz da execução (art. 475-P e art. 575, II do CPC). Transitado em julgado o édito do processo de conhecimento, perante a Justiça Comum Estadual, mesmo com a Caixa Econômica Federal - CEF no pólo ativo da demanda, lá deverá ser executada a sentença.

2 - A presença daquele ente somente deslocaria a competência para a Justiça Federal se fosse o processo de conhecimento e não a execução.

3 - Aplicação, em última ratio, da súmula 59 /STJ (Não há conflito de competência se já existe sentença com trânsito em julgado, proferida por um dos juízos conflitantes).

4 - Conflito não conhecido.

(STJ, CC 108576/PB, Rel. Ministro Fernando Gonçalves, 2ª Seção, julgado em 10/03/2010, DJe 19/03/2010).

PROCESSUAL CIVIL - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO ORIUNDO DE ACIDENTE DE TRABALHO - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - ACRESCE QUE, SEGUNDO A SÚMULA Nº 59 /STJ, SE JÁ EXISTE SENTENÇA COM TRÂNSITO EM JULGADO, PROFERIDA POR UM DOS JUÍZES CONFLITANTES, NÃO HÁ CONFLITO DE COMPETÊNCIA. I - é cediça a jurisprudência no sentido de que, tratando-se de reajuste de benefício previdenciário, oriundo de acidente de trabalho, a competência é da justiça federal. II - acresce que, segundo a súmula nº 59/stj, se já existe sentença, com trânsito em julgado, proferida por um dos juízes conflitantes, não há conflito de competência. III - conflito que se julga procedente, para se declarar a competência do juízo da 15ª vara federal suscitado.

(TRF2, CC 9802127582, Des. Fed. Benedito Gonçalves, 4ª Turma, julgado em 24/03/1999).

Cito ainda decisão proferida pelo Excelentíssimo Des. Fed. Baptista Pereira nos autos do CC n.º 0016255-62.2010.4.03.0000/SP, envolvendo o Juízo Federal do Juizado Especial Cível de São Paulo e como suscitado o Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo, cujo conflito de competência não foi conhecido.

Entretanto, considerando que o não conhecimento deste conflito, nos moldes dos precedentes citados, implicaria na permanência dos autos no Juízo suscitante, solução que não seria adequada a este caso, declaro competente o Juízo do Juizado Especial Federal Cível de Jundiaí.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00025 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025429-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025429-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : ROSEMEIRE MAZON
ADVOGADO : SP196581 DAVID VITORIO MINOSSI ZAINA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00065450920104036308 JE Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que a matéria controvertida foi submetida à apreciação do E. Órgão Especial desta Corte, para uniformização acerca da sua interpretação, determino o sobrestamento do presente conflito de competência.

Designo o D. Juízo Suscitado para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00026 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025427-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025427-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : DALVA APARECIDA CUNHA
ADVOGADO : SP128366 JOSE BRUN JUNIOR
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OURINHOS >25ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AVARE > 32ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00069045620104036308 JE Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Cuida-se de Conflito de Competência, cuja matéria discutida foi submetida à apreciação do Órgão Especial desta C. Corte, nos termos da decisão proferida no CC nº 2014.03.00.002831-6, em que a Terceira Seção acolheu Questão de Ordem, à unanimidade, em Sessão realizada em 28.08.2014.

Portanto, designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil e determino o sobrestamento do presente feito, até o pronunciamento

final por parte daquele colegiado.
Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.
TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00027 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025164-54.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025164-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : IRAILDES MAGALHAES BARROS
ADVOGADO : SP222872 FERNANDO DE PAULA FERREIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP150322 SALVADOR SALUSTIANO MARTIM JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO > 1ª SSJ > SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00043809320134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que a matéria controvertida foi submetida à apreciação do E. Órgão Especial desta Corte, para uniformização acerca da sua interpretação, determino o sobrestamento do presente conflito de competência.

Designo o D. Juízo Suscitado para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00028 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025425-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025425-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
PARTE AUTORA : CELIDALVA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP240574 CELSO DE SOUSA BRITO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO > 1ª SSJ > SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00034637420134036304 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista que a matéria controvertida foi submetida à apreciação do E. Órgão Especial desta Corte, para uniformização acerca da sua interpretação, determino o sobrestamento do presente conflito de competência.

Designo o D. Juízo Suscitado para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00029 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022519-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022519-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : NILTON PEDRO DA COSTA
ADVOGADO : SP195289 PAULO CÉSAR DA COSTA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO > 30ª SSJ > SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE OSASCO > 30ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00033035220144036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco em face do Juizado Especial Federal Cível de Osasco, em ação de natureza previdenciária.

O Juízo Suscitado concluiu pela sua incompetência absoluta para o julgamento do feito subjacente, uma vez que na apuração do valor da causa deveria ser considerada, além das prestações vencidas, a soma de doze prestações vincendas. Assim, o conteúdo econômico da demanda ultrapassaria o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, sendo inadmissível a renúncia ao valor excedente para fins de fixação de competência do juízo.

O Juízo Suscitante, por seu turno, aduz que o valor atribuído pela parte à causa não ultrapassa o valor de alçada na data do ajuizamento da demanda e, ainda que assim não fosse, houve renúncia expressa aos valores excedentes ao limite da competência do Juizado Especial Federal.

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito a fim de que seja reconhecida a competência do Juizado Especial Federal Cível de Osasco/SP - fl. 19/21.

É o relatório.
DECIDO.

O julgamento do presente conflito de competência faz-se por decisão monocrática, mediante aplicação do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A competência dos Juizados Especiais Federais vem expressamente definida no artigo 3º da Lei 10.259, de 12.07.2001, *in litteris*:

"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§ 1. Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as causas:

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direito ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

§ 2º. Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze prestações não poderá exceder o valor referido no art. 3º, "caput".

§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

De outro lado, nas demandas cuja natureza seja de semelhante jaez, afigura-se aplicável o artigo 260 do Código de Processo Civil, de seguinte redação:

"Art. 260. Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o valor de umas e outras. O valor das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações."

Certo é que, quando se tratar de postulação que abranja prestações vencidas e vincendas, para apuração do valor da causa é aplicável a regra do artigo 260 do Código de Processo Civil. Assim, as prestações vencidas devem ser somadas às prestações vincendas, estas limitadas a 12 (doze), para se encontrar o valor da causa.

Todavia, tratando-se de direitos patrimoniais disponíveis, é facultado à parte autora renunciar expressamente ao valor que exceder a competência do Juizado Especial Federal, com a finalidade de viabilizar a tramitação do feito por rito mais célere.

Nesse sentido, transcrevo os julgados:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL CUMULADA COM REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CONSIDERAÇÃO DO VALOR DA CAUSA PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. RENÚNCIA EXPLÍCITA AO VALOR QUE EXCEDER SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001 é explícito ao definir a competência dos juizados especiais federais para toda demanda cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos.

2. De acordo com § 2º do dispositivo mencionado, quando a demanda tratar de prestações vincendas, o valor de doze prestações não poderá ser superior ao limite fixado no caput.

3. Por sua vez, o § 3º do mesmo artigo determina que a competência dos juizados especiais federais é absoluta onde estiver instalado.

4. Se o autor da ação renunciou expressamente o que excede a sessenta salários, competente o Juizado Especial Federal para o feito.

5. conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara do Juizado Especial Federal do Rio de Janeiro, ora suscitante, para julgar a ação." (CC nº 86398, Autos nº 200701302325, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 13/02/2008, DJ 22/02/2008, p. 161).

"PROCESSO CIVIL. **CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO. RENÚNCIA EXPRESSA AO VALOR QUE EXCEDER SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.** Nos termos da Lei 10.259/01 e da Resolução n. 228/04 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as causas, cujos valores não ultrapassem 60 (sessenta) salários mínimos, observadas as exceções previstas no § 1º do art. 3º, devem ser processadas e julgadas pelos Juizados Especiais Federais Cíveis. Competência absoluta. É admitida a renúncia ao excedente a sessenta salários mínimos, na medida em que se trata de direitos patrimoniais disponíveis, fixando-se assim o valor da causa e a competência dos Juizados Especiais Federais. Declarada a competência do Juízo suscitado, Juizado Especial Federal da 3ª Região - 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo. **conflito** de competência conhecido e julgado procedente." (CC nº 15152, Autos nº 00083197820134030000, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, j. 06/06/2013, e-DJF3 19/06/2013).

No caso dos autos, a parte declarou de forma expressa (fl. 08) que renunciava aos valores que eventualmente ultrapassassem os 60 (sessenta) salários mínimos.

Dessa maneira, resta evidente a competência do Juizado Especial Federal para o julgamento do feito subjacente, nos termos do artigo 3º, *caput* e § 3º, da Lei nº 10.259/01.

Diante do exposto, com fulcro no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE** o presente conflito negativo de competência, declarando competente o Juizado Especial Federal de Osasco para processar e julgar a ação previdenciária em questão.

Comuniquem-se os juízes em conflito e intime-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00030 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022247-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022247-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : JOSE BINHELLI NETO
ADVOGADO : SP150222 JUNDI MARIA ACENCIO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARZEA PAULISTA SP
No. ORIG. : 00043856120134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Jundiaí/SP em face do Juízo de Direito da 1ª Vara de Várzea Paulista.

Parecer da Procuradoria Regional da República pela procedência do conflito para que seja declarada a competência do Juízo de Direito da 1ª Vara de Várzea Paulista - fls. 29/30-verso.

É o relatório.

DECIDO.

O julgamento do presente conflito de competência faz-se por decisão monocrática, mediante aplicação do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Verifico dos autos que o caso é de não conhecimento do presente conflito negativo de competência. Há o trânsito em julgado na ação que originou este incidente, consoante narrativa das razões que suscitaram o presente conflito negativo de competência. Assim, permito-me reproduzir a decisão proferida pelo Exmo. Desembargador Federal Newton de Lucca nos autos n. 2014.03.00.009365-5, a qual adoto como razão de decidir. Vejamos:

"...

O exame dos autos revela que o Juízo suscitado proferiu sentença nos autos principais e, após a análise do recurso interposto para o órgão colegiado, foi certificado o **trânsito em julgado** do decisum (fls. 63). Tal circunstância faz incidir, no presente caso, a Súmula nº 59, do C. Superior Tribunal de Justiça, in verbis: "Não há **conflito de competência** se já existe sentença com **trânsito em julgado**, proferida por um dos juízos conflitantes".

Afastadas, portanto, as hipóteses previstas no art. 115, do CPC, inviável se torna o conhecimento do presente **conflito**.

Nesse sentido, cito precedentes da E. Terceira Seção desta Corte (CC nº 2010.03.00.016255-6, Rel. Des. Federal Baptista Pereira; CC nº 2014.03.00.013754-3 e CC nº 2014.03.00.014343-9, ambos de relatoria da Des. Federal Marisa Santos) e do C. Superior Tribunal de Justiça (CC nº 126.774 e CC nº 127.176, ambos de relatoria do Ministro Luis Felipe Salomão).

Trago à colação, ainda, o seguinte julgado:

"AGRAVO REGIMENTAL - **CONFLITO DE COMPETÊNCIA** - NÃO CONHECIMENTO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 59 DA SÚMULA DO STJ, IN VERBIS: "Não há **conflito de competência** se já existe sentença com **trânsito em julgado**, proferida por um dos juízos conflitantes" - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL - IMPOSSIBILIDADE - ERRO GROSSEIRO - AGRAVO IMPROVIDO.

I - Nos termos do art. 115, inciso I, do Código de Processo Civil, à configuração de **conflito de competência**, positivo ou negativo, é necessário que duas ou mais autoridades judiciárias, de esferas diversas, declarem-se competentes ou incompetentes para apreciar e julgar o mesmo feito, ou que incida a prática de atos processuais na mesma causa, por mais de um juiz;

II - Na espécie, contudo, tais pressupostos não se encontram presentes, na medida em que um dos Juízos conflitantes exauriu sua prestação jurisdicional, com a prolação de sentença transitada em julgado, não se afigurando possível, por conseguinte, este Juízo (que exauriu sua prestação jurisdicional) incorrer em **conflito de competência** com qualquer outro Juízo;

III - omissis

(...)

V - omissis

(AGRCC nº 201103118560, Segunda Seção, Rel. Min. Massami Uyeda, j. 27/06/12, v.u., DJ-e 01/08/12).

..."

Diante do exposto, não conheço do presente conflito negativo de competência.

Comuniquem-se os juízes em conflito e intime-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00031 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0027282-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027282-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 245/1068

PARTE AUTORA : NELSON GOMES CORREIA
ADVOGADO : SP256821 ANDREA CARNEIRO ALENCAR e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00017942420144036183 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Santo André-SP, nos autos de ação previdenciária, originalmente distribuída ao Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo - SP, Juízo Suscitado.

Aduz o Juízo suscitante que poderia a parte autora, ao seu livre arbítrio, ajuizar a demanda previdenciária perante a Vara Federal desta Subseção Judiciária ou mesmo ainda, perante as Varas Federais da Capital do Estado, conforme lhe autorizam o disposto no parágrafo 3º do artigo 109 da Constituição Federal e o enunciado na Súmula 689 do STF.

É o breve relatório e, com fundamento no parágrafo único do art. 120, do Código de Processo Civil, passo a decidir.

Inicialmente, destaco a desnecessidade de prévia manifestação do *Parquet Federal* quanto à solução de incidentes como o presente.

Conquanto o Código de Processo Civil preveja a necessária intimação do Ministério Público nos Conflitos de Competência, certo é que o Relator pode decidir o incidente, de plano, sem a prévia oitiva dos Juízos envolvidos e do *Parquet Federal*.

Nessa hipótese, o órgão ministerial não tem vista dos autos, nos termos do art. 121 do CPC, mas é intimado da decisão proferida, com a possibilidade de interposição do recurso de agravo, nos termos do art. 120, parágrafo único, do CPC, ou mesmo com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte.

Este é o entendimento firmado nesta Corte Regional:

"AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC) EM AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO EM HIPÓTESE DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. RESPEITO AOS ARTS. 127 DA CF/88, 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC E 60, INC. X, DO REGIMENTO INTERNO DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.

- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.

*- Embora haja previsão no CPC sobre intimação do Parquet em casos de **conflito** de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.*

- O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito constitucionalmente garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.

*- Ainda segundo o art. 120 do codex processual civil, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no **conflito** são intimados do decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso.*

- Logo, em nenhum momento o Ministério Público Federal vê-se privado da função que lhe é outorgada pela Constituição Federal, de modo que não há qualquer nulidade, nesse sentido, no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ºR).

- Agravo legal a que se nega provimento."

(Agravo Legal em CC 12728, proc. 2011.03.00.004516-7, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., DJF3 CJI 5/8/2011, p. 256)

O Juízo Suscitado declinou da sua competência, determinando a remessa do feito de origem para uma das Varas da Subseção Judiciária de Santo André-SP, sob o fundamento que a competência de juízo ou funcional ou horizontal, de natureza absoluta, é declinável de ofício.

A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de Previdência Social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual, da Comarca onde o segurado possui domicílio (desde que inexistir Vara Federal), bem como a Vara Federal da subseção judiciária circunscrita ao município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da capital do Estado.

Corroborando o mandamento constitucional, foi editada a Súmula 689 do E. STF, *in verbis*:

*"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição **previdenciária** perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da **capital** do Estado Membro."*

De conseguinte, queda cristalino que é proporcionado ao segurado a faculdade de eleger o foro para o ajuizamento da respectiva ação previdenciária. E tal faculdade, por óbvio, foi instituída em favor do beneficiário ou segurado, propiciando-lhe o mais amplo acesso à prestação jurisdicional, valor esse consagrado no art. 5º, XXXV, da Carta Política.

Destaque-se que a norma constitucional permite a opção de ajuizamento da ação previdenciária entre a vara estadual do domicílio do segurado ou varas federais da circunscrição do Estado-Membro que abarca seu município. Não se vislumbra permissão para ajuizamento de ação previdenciária em Estado diverso, até porque a norma constitucional busca facilitar o acesso do jurisdicionado à Justiça, e não o contrário.

Tratando-se de competência fixada constitucionalmente, de se reconhecer equivocada a decisão *a quo* proferida. Se é assim, ou seja, podendo o beneficiário, em seu favor, ajuizar ação no mesmo município em que reside, certamente poderá abrir mão do favor constitucional, ajuizando a ação na capital do Estado onde, em última análise, tem o INSS sua representação regionalizada.

Nesse sentido o entendimento do Supremo Tribunal Federal, exemplificado na seguinte ementa:

*"AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. **COMPETÊNCIA**. ART. 109, §3º, DA CF/88.*

*Em se tratando de ação **previdenciária**, o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital, não podendo a norma do artigo 109, §3º, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes.*

Recurso extraordinário provido."

(RE 285936/RS, 1ª Turma, Relatora Ministra Ellen Gracie, v.u., publicado no DJ de 29 de junho de 2001, p. 58).

Ante o exposto, nos termos do parágrafo único do artigo 120 do C.P.C., julgo procedente o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP para apreciação do feito de origem.

Comuniquem-se os Juízos em conflito.

Intimem-se, dando ciência oportunamente ao MPF.

Após, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais, eis que os mesmos se formaram por cópia e mídia digital.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00032 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025447-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025447-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : RANULFO SABINO FILHO
ADVOGADO : SP184680 FERNANDA DA SILVEIRA RIVA VILLAS BOAS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00057825220134036130 2 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Vistos.

Designo o MM. Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo Suscitado, no prazo de cinco dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 60, inciso X, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oficie-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00033 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025449-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025449-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : DAVI GIL DE SOUZA
ADVOGADO : SP284549A ANDERSON MACOHIN e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00035451120144036130 2 Vr OSASCO/SP

DESPACHO
Vistos.

Designo o MM. Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120, do Código de Processo Civil.

Requisitem-se informações ao MM. Juízo Suscitado, no prazo de cinco dias.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos do artigo 60, inciso X, do Regimento Interno deste Tribunal.

Oficie-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00034 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018160-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018160-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : AUGUSTO MEDEIROS FORTUNATO
ADVOGADO : SP194212 HUGO GONÇALVES DIAS e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00009698020144036183 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Verifico a ocorrência de erro material na decisão de fls. 127/128-verso, assim onde se lê: " ... julgo **improcedente** o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP para apreciação do feito de origem. ", **leia -se:** " ... julgo **procedente** o presente conflito negativo de competência para declarar competente o Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo-SP para apreciação do feito de origem.."

Tendo em vista que o presente incidente foi suscitado na ação de conhecimento, extraiam-se cópias para formação do conflito, devolvendo-se os autos originais para o Juízo competente.

Intimem-se, dando ciência ao MPF.

São Paulo, 08 de setembro de 2014.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00035 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0023735-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023735-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : JOAO SANCHES MESTRINHERI
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00022259220134036183 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o Juiz Federal da 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP e suscitada a Juíza Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, visando à definição do Juízo competente, *in casu*, para processar e julgar ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi proposta originalmente na 2ª Vara Previdenciária de São Paulo e a MM. Juíza Federal declinou da competência, tendo em vista que a parte autora reside no município de São Bernardo do Campo, sede de Vara Federal.

Distribuídos os autos à 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo, o MM. Juiz Federal suscitou o presente conflito negativo de competência.

É a síntese do necessário.

Com fundamento do art. 120, parágrafo único, do CPC e, de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

Inicialmente, destaco a desnecessidade de prévia manifestação do *Parquet* Federal quanto à solução de incidentes como o presente.

Conquanto o Código de Processo Civil preveja a necessária intimação do Ministério Público nos Conflitos de Competência, certo é que o Relator pode decidir o incidente, de plano, sem a prévia oitiva dos Juízos envolvidos e do *Parquet* Federal.

Nessa hipótese, o órgão ministerial não tem vista dos autos, nos termos do art. 121 do CPC, mas é intimado da decisão proferida, com a possibilidade de interposição do recurso de agravo, nos termos do art. 120, parágrafo único, do CPC, ou mesmo com fulcro no art. 250 do Regimento Interno desta E. Corte.

Este é o entendimento firmado nesta Corte Regional:

AGRAVO REGIMENTAL - CONFLITO DE COMPETÊNCIA - JULGAMENTO MONOCRÁTICO NAS HIPÓTESES DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 120 DO CPC - DESNECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO PRÉVIA DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL.

1. Não obstante o artigo 121 do CPC preveja a manifestação Ministerial durante o processamento do conflito de Competência, a previsão legal não exige que a manifestação do MPF seja prévia nos casos em que o Relator entenda pela possibilidade de aplicação do citado parágrafo único do art. 120 decidindo de plano.

2. Em tais casos, é evidente que o Relator já possuiu entendimento firmado, que encontra amparo na jurisprudência da própria corte, de modo que as informações do Juízo suscitado e do MPF revelam-se despiciendas para a formação de seu juízo de convicção.

3. A remessa dos autos ao Órgão Ministerial após a prolação da decisão em comento, para que o MPF pudesse exercer sua função constitucional, refuta a tese de nulidade por ofensa ao artigo 127 da CF; 116, parágrafo único do CPC, 246 do CPC e 60, X, do RI do TRF 3ª Região.

4. Agravo Regimental improvido.

(TRF - 3ª Região - Primeira Seção - CC 200703000991811CC - Conflito de Competência - 10597 - DJU data: 08/04/2008 página: 229 - rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff)

AGRAVO LEGAL (ART. 557, § 1º, CPC) EM AGRAVO REGIMENTAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO EM HIPÓTESE DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. RESPEITO AOS ARTS. 127 DA CF/88, 116, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC E 60, INC. X, DO REGIMENTO INTERNO DESTA TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO.

- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.

- Embora haja previsão no CPC sobre intimação do *Parquet* em casos de conflito de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, quando existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.

- O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito constitucionalmente garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.

- Ainda segundo o art. 120 do codex processual civil, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no conflito são intimados do decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso.

- Logo, em nenhum momento o Ministério Público Federal vê-se privado da função que lhe é outorgada pela Constituição Federal, de modo que não há qualquer nulidade, nesse sentido, no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ªR).

- Agravo legal a que se nega provimento.

(Agravo Legal em CC 12728, proc. 2011.03.00.004516-7, rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v. u., DJF3 CJI 5/8/2011, p. 256)

No mais, o presente conflito merece prosperar.

Consoante as regras de competência previstas no ordenamento jurídico pátrio, o ajuizamento da demanda previdenciária poderá se dar no foro Estadual do domicílio do segurado, quando não for sede de Vara Federal (CF, art. 109, § 3º); perante a Vara Federal da Subseção Judiciária Circunscrita ao Município em que está domiciliado, ou, ainda, perante as Varas Federais da Capital do Estado.

Neste sentido, foi editada a Súmula 689 do E. STF, cujo teor transcrevo:

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."

Assim, sendo a parte autora do feito originário domiciliada em São Bernardo do Campo, cidade que é sede de vara federal, pode optar por ajuizar a demanda perante uma das varas federais da subseção judiciária de seu domicílio ou perante uma das varas federais da capital do Estado-membro, nos termos da citada Súmula.

Na mesma direção, a jurisprudência é pacífica:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO CONTRA O INSS AJUIZADA PERANTE A VARA FEDERAL DA CAPITAL DO ESTADO-MEMBRO EM DATA POSTERIOR À INSTALAÇÃO DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE DOMICÍLIO DO SEGURADO. COMPETÊNCIA RELATIVA. SÚMULA 689/STF. PARECER DO MPF PELA COMPETÊNCIA DA SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA.

1. O segurado pode ajuizar ação contra a Instituição Previdenciária perante o Juízo Federal do seu domicílio ou em qualquer das Varas Federais da Capital do Estado-Membro, a teor da Súmula 689/STF.

2. Nessa hipótese, trata-se de competência territorial relativa, que não pode, portanto, ser declinada de ofício, nos termos do art. 112 e 114 do CPC e do enunciado da Súmula 33/STJ.

3. Conflito de Competência conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 35ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro para processar e julgar a presente demanda, não obstante o parecer do MPF. (STJ - CONFLITO DE COMPETENCIA - 87962 Processo: 200701689229 UF: RJ Órgão Julgador: TERCEIRA SEÇÃO Data da decisão: 28/03/2008 Documento: STJ000322558 DJE DATA:29/04/2008 Relator(a) NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO)

PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA. VARAS FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO. SÚMULA 689 DO STF.

I. Tratando-se de matéria de competência para o ajuizamento da ação previdenciária, pode o segurado ou beneficiário propor a demanda perante a Justiça estadual de seu domicílio; perante a vara federal da subseção judiciária na qual o município de seu domicílio está inserido, ou, ainda, perante às varas federais da capital do estado.

II. Dispõe a Súmula 689 do STF: "O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro".

III. Agravo de instrumento provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 326921 Processo: 200803000060704 UF: SP Órgão Julgador: SÉTIMA TURMA Data da decisão: 03/11/2008 Documento: TRF300202790 DJF3 DATA:03/12/2008 PÁGINA: 1557 Relator(a) JUIZ WALTER DO AMARAL)

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito negativo de competência, reconhecendo a competência do Juízo suscitado para processar e julgar o feito originário, ou seja, o Juízo Federal da 2ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00036 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0023434-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023434-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : WILSON RODRIGUES DE SOUZA
ADVOGADO : SP289486 RICHARD ROBERTO CHAGAS ANTUNES e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP

SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00016683620144036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Osasco em face do Juizado Especial Federal Cível de Osasco, em ação de natureza previdenciária.

O Juízo Suscitado concluiu pela sua incompetência absoluta para o julgamento do feito subjacente, uma vez que na apuração do valor da causa deveria ser considerada, além das prestações vencidas, a soma de doze prestações vincendas. Assim, o conteúdo econômico da demanda ultrapassaria o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, sendo inadmissível a renúncia ao valor excedente para fins de fixação de competência do juízo.

O Juízo Suscitante, por seu turno, aduz que o valor atribuído pela parte à causa não ultrapassa o valor de alçada na data do ajuizamento da demanda e, ainda que assim não fosse, houve renúncia expressa aos valores excedentes ao limite da competência do Juizado Especial Federal.

O Ministério Público Federal opinou pela procedência do conflito a fim de que seja reconhecida a competência do Juizado Especial Federal Cível de Osasco/SP - fl. 21/22-verso.

É o relatório.
DECIDO.

O julgamento do presente conflito de competência faz-se por decisão monocrática, mediante aplicação do artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A competência dos Juizados Especiais Federais vem expressamente definida no artigo 3º da Lei 10.259, de 12.07.2001, *in litteris*:

*"Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar **causa**s de competência da Justiça Federal até o **valor** de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*

*§ 1. Não se incluem na competência do Juizado Especial Cível as **causa**s:*

I - referidas no art. 109, incisos II, III e XI, da Constituição Federal, as ações de mandado de segurança, de desapropriação, de divisão e demarcação, populares, execuções fiscais e por improbidade administrativa e as demandas sobre direito ou interesses difusos, coletivos ou individuais homogêneos;

II - sobre bens imóveis da União, autarquias e fundações públicas federais;

III - para a anulação ou cancelamento de ato administrativo federal, salvo o de natureza previdenciária e o de lançamento fiscal;

IV - que tenham como objeto a impugnação da pena de demissão imposta a servidores públicos civis ou de sanções disciplinares aplicadas a militares.

*§ 2º. Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze prestações não poderá exceder o **valor** referido no art. 3º, "caput".*

§ 3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta."

De outro lado, nas demandas cuja natureza seja de semelhante jaez, afigura-se aplicável o **artigo 260** do Código de Processo Civil, de seguinte redação:

*"Art. 260. Quando se pedirem prestações vencidas e vincendas, tomar-se-á em consideração o **valor** de umas e outras. O **valor** das prestações vincendas será igual a uma prestação anual, se a obrigação for por tempo indeterminado, ou por tempo superior a 1 (um) ano; se, por tempo inferior, será igual à soma das prestações."*

Certo é que, quando se tratar de postulação que abranja prestações vencidas e vincendas, para apuração do valor da causa é aplicável a regra do artigo 260 do Código de Processo Civil. Assim, as prestações vencidas devem ser somadas às prestações vincendas, estas limitadas a 12 (doze), para se encontrar o valor da causa.

Todavia, tratando-se de direitos patrimoniais disponíveis, é facultado à parte autora renunciar expressamente ao valor que exceder a competência do Juizado Especial Federal, com a finalidade de viabilizar a tramitação do feito

por rito mais célere.

Nesse sentido, transcrevo os julgados:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL CUMULADA COM REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CONSIDERAÇÃO DO VALOR DA CAUSA PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. RENÚNCIA EXPLÍCITA AO VALOR QUE EXCEDER SESENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001 é explícito ao definir a competência dos juizados especiais federais para toda demanda cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos.

2. De acordo com § 2º do dispositivo mencionado, quando a demanda tratar de prestações vincendas, o valor de doze prestações não poderá ser superior ao limite fixado no caput.

3. Por sua vez, o § 3º do mesmo artigo determina que a competência dos juizados especiais federais é absoluta onde estiver instalado.

4. Se o autor da ação renunciou expressamente o que excede a sessenta salários, competente o Juizado Especial Federal para o feito.

5. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara do Juizado Especial Federal do Rio de Janeiro, ora suscitante, para julgar a ação." (CC nº 86398, Autos nº 200701302325, Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, j. 13/02/2008, DJ 22/02/2008, p. 161).

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO. RENÚNCIA EXPRESSA AO VALOR QUE EXCEDER SESENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. Nos termos da Lei 10.259/01 e da Resolução n. 228/04 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, as causas, cujos valores não ultrapassem 60 (sessenta) salários mínimos, observadas as exceções previstas no § 1º do art. 3º, devem ser processadas e julgadas pelos Juizados Especiais Federais Cíveis. Competência absoluta. É admitida a renúncia ao excedente a sessenta salários mínimos, na medida em que se trata de direitos patrimoniais disponíveis, fixando-se assim o valor da causa e a competência dos Juizados Especiais Federais. Declarada a competência do Juízo suscitado, Juizado Especial Federal da 3ª Região - 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo. conflito de competência conhecido e julgado procedente." (CC nº 15152, Autos nº 00083197820134030000, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, j. 06/06/2013, e-DJF3 19/06/2013).

No caso dos autos, a parte declarou de forma expressa (fl. 08) que renunciava aos valores que eventualmente ultrapassassem os 60 (sessenta) salários mínimos.

Dessa maneira, resta evidente a competência do Juizado Especial Federal para o julgamento do feito subjacente, nos termos do artigo 3º, caput e § 3º, da Lei nº 10.259/01.

Diante do exposto, com fulcro no parágrafo único do artigo 120 do Código de Processo Civil, **JULGO PROCEDENTE** o presente conflito negativo de competência, declarando competente o Juizado Especial Federal de Osasco para processar e julgar a ação previdenciária em questão.

Comuniquem-se os juízes em conflito e intime-se, dando ciência oportunamente ao MPF.
Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00037 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025450-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025450-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : MARCIO PAULO FERREIRA
ADVOGADO : SP201276 PATRICIA SOARES LINS MACEDO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00018822720144036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Osasco/SP em face do Juizado Especial Federal Cível de Osasco/SP, visando à definição do juízo competente para o julgamento de ação visando à concessão do benefício de pensão por morte.

Ajuizada a ação perante o Juizado Especial Federal Cível de Osasco/SP, em razão da conta da contadoria judicial demonstrar que a causa ultrapassa o limite teto de sessenta salários mínimos, previsto no art. 3º, da Lei 10.259/01, referido juízo declarou-se absolutamente incompetente para o processo e julgamento do feito, para uma das Varas da Subseção Judiciária de Osasco/SP.

Redistribuída a demanda, a 2ª Vara Federal Osasco, sob o fundamento de que a parte autora renunciou expressamente ao limite da competência do JEF, suscitou o presente conflito.

É o relatório. Decido.

De início, compete a esta Corte julgar o Conflito de Competência, a teor do que foi decidido no Tribunal Pleno do Supremo Tribunal Federal, no RE nº 590.409/RJ, de relatoria do Ministro Ricardo Lewandowski.

A questão comporta julgamento monocrático, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, considerando a existência de jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça.

O presente conflito merece ser acolhido.

Nos termos do caput do artigo 3º da Lei nº 10.259/01, "*compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.*"

O valor da causa representa o efetivo proveito econômico da ação de origem, o qual deve corresponder se o pedido do autor abranger o recebimento de prestações vencidas e vincendas ao valor das prestações vencidas somado ao de 12 (doze) prestações vincendas, nos termos do art. 260, do CPC.

Contudo, tratando-se de direitos patrimoniais disponíveis, faculta-se a parte autora Federal a renúncia expressa do valor que exceder a competência do Juizado Especial Federal, com o fim de viabilizar tramitação do feito por rito mais célere, o que ocorreu na hipótese em tela.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUM E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL CUMULADA COM REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CONSIDERAÇÃO DO VALOR DA CAUSA PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. RENÚNCIA EXPLÍCITA AO VALOR QUE EXCEDER SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001 é explícito ao definir a competência dos juizados especiais federais para toda demanda cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos.
2. De acordo com § 2º do dispositivo mencionado, quando a demanda tratar de prestações vincendas, o valor de doze prestações não poderá ser superior ao limite fixado no caput.
3. Por sua vez, o § 3º do mesmo artigo determina que a competência dos juizados especiais federais é absoluta onde estiver instalado.
4. Se o autor da ação renunciou expressamente o que excede a sessenta salários, competente o Juizado Especial Federal para o feito.
5. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara do Juizado Especial Federal do Rio de Janeiro, ora suscitante, para julgar a ação.
(STJ, CC 86398 / RJ, Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, DJ 22/02/2008 p. 161)

Posto isso, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, JULGO PROCEDENTE ESTE CONFLITO, para declarar a competência do Juizado Especial Federal Cível de Osasco/SP, o suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comuniquem-se os juízos suscitante e suscitado.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00038 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0024147-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024147-4/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
PARTE AUTORA : JERONIMO DA ROCHA SANTANA
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00022434420144036130 2 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Nos termos do art. 120, parte final, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, até o julgamento final deste conflito.

Comunique-se aos Juízos em conflito. Após, venham conclusos para julgamento.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00039 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025452-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025452-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal WALTER DO AMARAL
PARTE AUTORA : ODETE DE OLIVEIRA DA ROCHA
ADVOGADO : SP284549A ANDERSON MACOHIN e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00019134720144036130 2 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Inicialmente, designo o MD. Juízo Suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do artigo 120 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

WALTER DO AMARAL

Desembargador Federal Relator

00040 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025440-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025440-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : MANOEL JOSE DE SENA
ADVOGADO : SP281040 ALEXANDRE FULACHIO e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00008490220144036130 2 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

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

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

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

Comunique-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00041 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022662-45.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022662-0/SP

PARTE AUTORA : APARECIDO DONIZETI CELESTINO
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARARAQUARA >20ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICO BRASILIENSE SP
No. ORIG. : 00074251720144036322 JE Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araraquara/SP, em autos de ação previdenciária.

A ação foi distribuída à Vara Distrital de Américo Brasiliense/SP, pertencente à Comarca de Araraquara/SP, que declinou da competência para a Justiça Federal, ao fundamento de que esta última possui competência absoluta sobre o município.

O MM. Juízo suscitado declarou-se igualmente incompetente, ao fundamento de que o Art. 109, § 3º, da CF, faculta ao demandante propor sua ação perante a Justiça Estadual, onde não houver Vara Federal, havendo competência absoluta daquele apenas no foro onde estiver instalada a Vara Federal.

É o relatório. Decido.

Revedo meu posicionamento anterior, sobretudo após a recente orientação do E. STJ sobre a matéria, adoto o entendimento segundo o qual não estaria o Juiz Estadual em Vara Distrital no exercício da competência federal delegada.

Na espécie, cumpre registrar a existência de Vara Federal na sede da Comarca de Mogi das Cruzes - a qual inclui, nos seus limites territoriais, o Município de Guararema, onde reside a parte autora. Muito embora constitua sede de Vara Distrital Estadual, é certo que Guararema não possui a condição de Comarca.

Com efeito, a regra do Art. 96 da LOMAN (LC nº 35/79) dispõe que as Comarcas poderão ser agrupadas em Circunscrição e divididas em Distrito. Assim, é possível afirmar que os Distritos (ou Varas Distritais) são verdadeiras subdivisões judiciárias das Comarcas.

Importa salientar que o exercício da competência delegada somente ocorre na hipótese em que a Comarca não seja sede de vara do Juízo Federal, nos termos do Art. 109, § 3º da Constituição Federal.

Portanto, se a Vara Distrital está necessariamente inserida numa Comarca, conclui-se que, em havendo Vara da Justiça Federal instalada no território correspondente a tal Comarca, a competência não poderá atribuída à Justiça Estadual.

Nesse sentido firmou-se a jurisprudência do E. STJ (1ª e 3ª Seções), ao interpretar que a norma do Art. 109, § 3º da Constituição Federal não deve ser aplicada às varas distritais. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA . JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido."

(AgRg no CC 119.352/SP, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 14/03/2012, DJe 12/04/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA.

(...)

3. Consoante ficou bem esclarecido por esta Seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.8.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição da República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal.

4. Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória.

(CC 124.073/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2013, DJe 06/03/2013)

Com o mesmo entendimento: AgRg no CC 118.348/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/02/2012, DJe 22/03/2012; AgRg no CC 115.029/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 19/04/2011; CC 114.885/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/02/2011, DJe 15/03/2011.

Destarte, certo de que o presente conflito negativo de competência foi instaurado entre Juízo Federal e Juízo Estadual, não estando configurada a hipótese de competência federal delegada, entendo que o feito deverá ser apreciado pelo e. Superior Tribunal de Justiça, nos termos do Art. 105, I, *d*, da Constituição Federal.

Ante o exposto, com fundamento no Art. 113, *caput*, do CPC, reconheço, de ofício, a incompetência deste Tribunal para apreciar e julgar o presente conflito, e, por conseguinte, determino a remessa do feito ao e. Superior Tribunal de Justiça.

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00042 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0026700-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026700-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : MARIO DAS GRACAS COSTA
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARARAQUARA >20ª SSSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUÍZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMÉRICO BRASILIENSE SP
No. ORIG. : 00080314520144036322 JE Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araraquara em face do Juízo de Direito da Vara do Foro Distrital de Américo Brasiliense, nos autos de demanda previdenciária.

Assevere-se, inicialmente, que, em se tratando de conflito entre juizado especial federal e juízo estadual investido de jurisdição federal, a competência para apreciá-lo é deste Tribunal, a teor do disposto na Súmula nº 3 do Superior Tribunal de Justiça - "*Compete ao Tribunal Regional Federal dirimir conflito de competência verificado, na respectiva região, entre juiz federal e juiz estadual investido de jurisdição federal*" - e do decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento, em 26.8.2009, do Recurso Extraordinário 590.409/RJ.

No que se refere à matéria de fundo, centra-se a questão em torno da atribuição da jurisdição federal a juízo estadual, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, a despeito do advento da Lei nº 10.259/2001, instituidora dos juizados especiais federais.

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "*em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias enumeradas pormenorizadamente nos incisos II a XI.

Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do texto constitucional, o § 3º a excepciona, dispondo que "*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 também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual*".

Assim, com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja, por evidente, sede de vara da Justiça Federal.

Tranquilo, pois, que domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.

De outro lado, inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. A liberdade de opção do autor nas demandas previdenciárias, como lembra Cândido Rangel Dinamarco, é "*um caso peculiaríssimo de concurso eletivo em sede de competência de jurisdição. Ordinariamente, esta é, além de absoluta, exclusiva (...). A viabilidade de concursos eletivos é ordinariamente circunscrita à competência territorial*".

Segundo se infere da documentação que instruiu o conflito, o demandante encontra-se domiciliado na cidade de Santa Lúcia, pertencente à jurisdição de Américo Brasiliense, onde não há vara da Justiça Federal.

Logo, o Juízo estadual daquela localidade, instalado na forma de Vara Distrital, e o Juizado Especial Federal de Araraquara são *eletivamente* concorrentes, o que significa que, feita a escolha e ajuizada a ação em um deles, o outro, que abstratamente tinha competência para a causa, deixa de tê-la, concentrando-se, pois, a competência "*em um só, fechando-se com isso, por completo, o ciclo da concretização da jurisdição*".

Cabe ressaltar, a propósito, que nem o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001 - instituidora dos juizados especiais cíveis e criminais no âmbito da Justiça Federal - tem o condão de afastar a prerrogativa de escolha do segurado, porquanto o parágrafo 3º do artigo 3º do citado diploma dispõe que, no "*(...) foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta*". Se não existe vara federal na localidade, tampouco juizado especial federal, incide a regra do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Política, vale dizer, não há restrição normativa à escolha, pelo jurisdicionado, em propor a demanda previdenciária perante o juízo estadual fixado em seu domicílio.

Assinale-se, ainda, o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.259/2001, ao estabelecer que "*onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta lei no juízo estadual*". O comando normativo é claro: não havendo sede de juízo federal em seu domicílio, faculta-se ao autor demandar perante o juizado

especial federal competente, cediço que o rito é mais célere, ou, então, optar pelo procedimento comum no foro em que reside.

Por se tratar, em suma, de concurso eletivo entre órgãos jurisdicionais com a mesma competência em abstrato, como demonstrado, não cabe ao adversário, através de exceção ritual específica, muito menos ao magistrado, de ofício, opor-se à escolha feita pelo autor, já que o ajuizamento da ação definiu em concreto, por força da perpetuação, a competência de apenas um deles.

Outrossim, o fato de o Foro Distrital de Américo Brasiliense integrar a jurisdição da Comarca de Araraquara, onde foi instalado Juizado Especial Federal, não derroga o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, quanto à delegação de competência.

A 3ª Seção deste Tribunal de há muito assentou posicionamento sobre o assunto, ao decidir que compete às varas distritais apreciar, em competência delegada, causas em que forem partes previdência social e segurado, não obstante a comarca a que pertençam seja sede de vara federal, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.

Neste sentido, a ementa dos julgados, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA ENTRE VARA DISTRITAL ESTADUAL NO EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA E VARA FEDERAL EXISTENTE NA SEDE DA COMARCA. ARTIGO 109, §3º, CF/88. INTERPRETAÇÃO PROTETIVA.

1. É competente Juízo de Vara Distrital da Justiça Estadual para processar e julgar as demandas que envolvam instituição de previdência social, cujos segurados ou beneficiários tenham domicílio no âmbito territorial de sua jurisdição, inexistindo na localidade de sua sede Vara Federal instalada, conforme delegação instituída pelo § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, cujo preceito constitucional não deve sofrer restrições por interpretação literal de suas disposições, sob pena de desnaturar-lhe o real alcance, desconsiderando-se a finalidade de proteção àquele que se insere num dos pólos da ação como presumidamente hipossuficiente. Precedentes desta Corte Regional.

2. Conflito de competência procedente para declarar a competência do Juízo Suscitado, ou seja, o da Vara Distrital de Urânia/SP."

(CC 4043 - Proc. nº 2001.03.00.023831-6 - TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., j. 27.08.2003, DJU 18.09.2003)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO C. STJ.

1 - Competência para apreciação de pedido de concessão de benefícios previdenciários atribuída a juízo distrital da Justiça Estadual, por ser o domicílio do segurado localizado nos limites de sua jurisdição, ou seja, no âmbito territorial do respectivo distrito, sendo irrelevante a integração do aludido território à comarca, ainda que sendo esta última sede de juízo federal.

2 - Evidente a intenção do legislador constitucional de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o fácil acesso ao Poder Judiciário para postulação da tutela jurisdicional. Interpretação do dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

3 - Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do c. STJ).

4 - Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo suscitado."

(CC 4086 - Proc. nº 2001.03.00.023803-1/SP - TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., j. 26.05.2004, DJU 09.06.2004, p. 168)

E mais recentemente, em conflitos protagonizados também por juízos estadual de foro distrital e federal de juizado especial:

"AGRAVO (ARTS. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC E 247, INC. II, ALÍNEA 'A', E 250 E SS, RITRF-3ºR). CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. ART. 109, § 3º, CF/88. DOMICÍLIO DA PARTE QUE NÃO É SEDE DE VARA FEDERAL. VARA DISTRITAL: COMPETÊNCIA DELEGADA PARA PROCESSAR E JULGAR AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.

- Embora haja previsão no CPC sobre intimação do Parquet em casos de conflito de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.

- O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.

- A teor do art. 120 do CPC, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no conflito são intimados do

decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso. Logo, em nenhum momento o Parquet vê-se privado da função que lhe é outorgada pela Constituição Federal. Ausência de nulidade no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ªR).

- O art. 109, § 3º, CF estabelece que, em causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista sede de Vara Federal), quanto a Justiça Federal.

- Faculdade do segurado para eleger o foro para o ajuizamento do pleito.

- O 'critério empregado pelo Legislador Constituinte, único fator determinante da competência assinalada, qual seja, o "foro do domicílio dos segurados ou beneficiários", de acordo com a finalidade proposta, compreende tanto a comarca como a vara distrital a que vincula, equiparando-se uma à outra para efeito do disposto no § 3º do art. 109'. (TRF - 3ª R., 3ª S., CC 4304, proc. 0029536-66.2002.4.03.0000, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., DJU 27/4/2007)

- A 3ª Seção deste Tribunal, em incidentes que tenham por Suscitante o Juizado Especial Federal Cível em Botucatu, São Paulo, e por Suscitado o Juízo de Direito da 1ª Vara em Itatinga, São Paulo, tem-se posicionado no sentido de que é do Juízo Suscitado a competência para lides como a vertente. Precedentes.

- Agravo do Parquet Federal a que se nega provimento."

(Conflito de Competência nº 2012.03.00.031491-2, rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, j. em 14.3.2013, maioria de votos, Diário Eletrônico de 25.3.2013)

"AGRAVO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL E JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL. CONCURSO ELETIVO ENTRE ÓRGÃOS JURISDICIONAIS COM A MESMA COMPETÊNCIA EM ABSTRATO. FACULDADE CONFERIDA AO BENEFICIÁRIO DE PROMOVER A DEMANDA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL DA COMARCA EM QUE RESIDE, DESDE QUE NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.

- Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, faculta-se ao beneficiário promover demanda previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside (artigo 109, § 3º, da Constituição Federal).

- Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.

- Inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.

- Demandante domiciliada em Itatinga, onde não há vara da Justiça Federal, tem liberdade para optar pela propositura da causa previdenciária junto ao Foro Distrital de Itatinga.

- O fato de o Foro Distrital de Itatinga integrar a jurisdição da Comarca de Botucatu, onde foi instalado Juizado Especial Federal, não derroga, quanto à delegação de competência, o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.

- Precedentes desta 3ª Seção.

- Prevalência da competência do Juízo de Direito da 1ª Vara do Foro Distrital de Itatinga, suscitado.

- Agravo a que se nega provimento."

(Conflito de Competência nº 2012.03.00.026901-3, rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, j. em 13.12.2012, maioria de votos, red. p/ acórdão Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, Diário Eletrônico de 4.2.2013)

Dito isso, e com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o presente conflito, reconhecendo a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Américo Brasiliense para o processamento da demanda subjacente.

Oficiem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

THEREZINHA CAZERTA

Desembargadora Federal Relatora

2014.03.00.025698-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : VITOR DONIZETI ANGELICO
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARARAQUARA >20ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICO BRASILIENSE SP
No. ORIG. : 00078877120144036322 JE Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos.

Conflito negativo de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível de Araraquara em face do Juízo de Direito da Vara do Foro Distrital de Américo Brasiliense, nos autos de demanda previdenciária com vistas à concessão de aposentadoria.

Assevere-se, inicialmente, que, em se tratando de conflito entre juizado especial federal e juízo estadual investido de jurisdição federal, a competência para apreciá-lo é deste Tribunal, a teor do disposto na Súmula nº 3 do Superior Tribunal de Justiça - "*Compete ao Tribunal Regional Federal dirimir conflito de competência verificado, na respectiva região, entre juiz federal e juiz estadual investido de jurisdição federal*" - e do decidido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal no julgamento, em 26.8.2009, do Recurso Extraordinário 590.409/RJ.

No que se refere à matéria de fundo, centra-se a questão em torno da atribuição da jurisdição federal a juízo estadual, nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, a despeito do advento da Lei nº 10.259/2001, instituidora dos juizados especiais federais.

A competência da Justiça Federal está regulada no artigo 109 da Constituição da República. O critério central, traçado no inciso I, é a qualidade de parte, ou seja, compete aos juízos federais processar e julgar todas as causas "*em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes*", com exceção das "*de falência, acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho*". A competência é federal, igualmente, nas matérias enumeradas pormenorizadamente nos incisos II a XI.

Não obstante a regra inscrita no artigo 109 do texto constitucional, o § 3º a excepciona, dispondo que "*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 também sejam processadas e julgadas pela justiça estadual*".

Assim, com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, o constituinte originário facultou ao beneficiário promover demanda de natureza previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside, desde que não seja, por evidente, sede de vara da Justiça Federal.

Tranquilo, pois, que domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, visto que a competência originária, radicada na Constituição - e, portanto, de caráter absoluto - é da Justiça Federal. Em outras palavras, havendo juízo federal no domicílio do segurado, falece ao mesmo a prerrogativa conferida pelo citado parágrafo 3º, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.

De outro lado, inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha. A liberdade de opção do autor nas demandas previdenciárias, como lembra Cândido Rangel Dinamarco, é "*um caso peculiaríssimo de concurso eletivo em sede de competência de jurisdição. Ordinariamente, esta é, além de absoluta, exclusiva (...). A viabilidade de concursos eletivos é ordinariamente circunscrita à competência territorial*".

Segundo se infere da documentação que instruiu o conflito, o demandante encontra-se domiciliado na cidade de Américo Brasiliense, onde não há vara da Justiça Federal.

Logo, o Juízo estadual daquela localidade, instalado na forma de Vara Distrital, e o Juizado Especial Federal de Araraquara são *eletivamente* concorrentes, o que significa que, feita a escolha e ajuizada a ação em um deles, o outro, que abstratamente tinha competência para a causa, deixa de tê-la, concentrando-se, pois, a competência "

em um só, fechando-se com isso, por completo, o ciclo da concretização da jurisdição".

Cabe ressaltar, a propósito, que nem o advento da Lei nº 10.259, de 12 de julho de 2001 - instituidora dos juizados especiais cíveis e criminais no âmbito da Justiça Federal - tem o condão de afastar a prerrogativa de escolha do segurado, porquanto o parágrafo 3º do artigo 3º do citado diploma dispõe que, no "(...) foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta". Se não existe vara federal na localidade, tampouco juizado especial federal, incide a regra do artigo 109, parágrafo 3º, da Carta Política, vale dizer, não há restrição normativa à escolha, pelo jurisdicionado, em propor a demanda previdenciária perante o juízo estadual fixado em seu domicílio.

Assinale-se, ainda, o disposto no artigo 20 da Lei nº 10.259/2001, ao estabelecer que "*onde não houver Vara Federal, a causa poderá ser proposta no Juizado Especial Federal mais próximo do foro definido no art. 4º da Lei nº 9.099, de 26 de setembro de 1995, vedada a aplicação desta lei no juízo estadual*". O comando normativo é claro: não havendo sede de juízo federal em seu domicílio, faculta-se ao autor demandar perante o juizado especial federal competente, cediço que o rito é mais célere, ou, então, optar pelo procedimento comum no foro em que reside.

Por se tratar, em suma, de concurso eletivo entre órgãos jurisdicionais com a mesma competência em abstrato, como demonstrado, não cabe ao adversário, através de exceção ritual específica, muito menos ao magistrado, de ofício, opor-se à escolha feita pelo autor, já que o ajuizamento da ação definiu em concreto, por força da perpetuação, a competência de apenas um deles.

Outrossim, o fato de o Foro Distrital de Américo Brasiliense integrar a jurisdição da Comarca de Araraquara, onde foi instalado Juizado Especial Federal, não derroga o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, quanto à delegação de competência.

A 3ª Seção deste Tribunal de há muito assentou posicionamento sobre o assunto, ao decidir que compete às varas distritais apreciar, em competência delegada, causas em que forem partes previdência social e segurado, não obstante a comarca a que pertençam seja sede de vara federal, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.

Neste sentido, a ementa dos julgados, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA ENTRE VARA DISTRITAL ESTADUAL NO EXERCÍCIO DA COMPETÊNCIA FEDERAL DELEGADA E VARA FEDERAL EXISTENTE NA SEDE DA COMARCA. ARTIGO 109, §3º, CF/88. INTERPRETAÇÃO PROTETIVA.

1. É competente Juízo de Vara Distrital da Justiça Estadual para processar e julgar as demandas que envolvam instituição de previdência social, cujos segurados ou beneficiários tenham domicílio no âmbito territorial de sua jurisdição, inexistindo na localidade de sua sede Vara Federal instalada, conforme delegação instituída pelo § 3º do artigo 109 da Constituição Federal, cujo preceito constitucional não deve sofrer restrições por interpretação literal de suas disposições, sob pena de desnaturar-lhe o real alcance, desconsiderando-se a finalidade de proteção àquele que se insere num dos pólos da ação como presumidamente hipossuficiente. Precedentes desta Corte Regional.

2. Conflito de competência procedente para declarar a competência do Juízo Suscitado, ou seja, o da Vara Distrital de Urânia/SP."

(CC 4043 - Proc. nº 2001.03.00.023831-6 - TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, v.u., j. 27.08.2003, DJU 18.09.2003)

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. VARA DISTRITAL E JUSTIÇA FEDERAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. SÚMULA 33 DO C. STJ.

1 - Competência para apreciação de pedido de concessão de benefícios previdenciários atribuída a juízo distrital da Justiça Estadual, por ser o domicílio do segurado localizado nos limites de sua jurisdição, ou seja, no âmbito territorial do respectivo distrito, sendo irrelevante a integração do aludido território à comarca, ainda que sendo esta última sede de juízo federal.

2 - Evidente a intenção do legislador constitucional de viabilizar a todos, mormente aos hipossuficientes, o fácil acesso ao Poder Judiciário para postulação da tutela jurisdicional. Interpretação do dispositivo previsto no artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

3 - Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do c. STJ).

4 - Conflito negativo conhecido e provido. Firmada a competência plena do Juízo suscitado."

(CC 4086 - Proc. nº 2001.03.00.023803-1/SP - TRF 3ª Região, 3ª Seção, Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v.u., j. 26.05.2004, DJU 09.06.2004, p. 168)

E mais recentemente, em conflitos protagonizados também por juízos estadual de foro distrital e federal de juizado especial:

"AGRAVO (ARTS. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC E 247, INC. II, ALÍNEA 'A', E 250 E SS, RITRF-3ºR).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO DO ART. 120, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. PRÉVIA INTERVENÇÃO DO PARQUET FEDERAL. DESNECESSIDADE. ART. 109, § 3º, CF/88. DOMICÍLIO DA PARTE QUE NÃO É SEDE DE VARA FEDERAL. VARA DISTRITAL: COMPETÊNCIA DELEGADA PARA PROCESSAR E JULGAR AÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

- É forte a jurisprudência no sentido de que decisões condizentemente fundamentadas e sem máculas tais como ilegalidade ou abuso de poder não devem ser modificadas. Precedentes.

- Embora haja previsão no CPC sobre intimação do Parquet em casos de conflito de competência, o art. 120, parágrafo único, do mesmo diploma autoriza o Relator decidir prontamente a controvérsia, existente jurisprudência dominante de Tribunal sobre a questão.

- O escopo é a maior celeridade no julgamento, direito garantido, ex vi do art. 5º, inc. LXXVIII, acrescentado pela Emenda Constitucional 45/04.

- A teor do art. 120 do CPC, tanto o Ministério Público como os Juízos envolvidos no conflito são intimados do decisório, quando, então, abre-se prazo de cinco dias para eventual recurso. Logo, em nenhum momento o Parquet vê-se privado da função que lhe é outorgada pela Constituição Federal. Ausência de nulidade no ato judicial censurado (arts. 127, CF; 116, parágrafo único, CPC, e 60, RITRF3ºR).

- O art. 109, § 3º, CF estabelece que, em causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, será competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da Comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexista sede de Vara Federal), quanto a Justiça Federal.

- Faculdade do segurado para eleger o foro para o ajuizamento do pleito.

- O 'critério empregado pelo Legislador Constituinte, único fator determinante da competência assinalada, qual seja, o "foro do domicílio dos segurados ou beneficiários", de acordo com a finalidade proposta, compreende tanto a comarca como a vara distrital a que vincula, equiparando-se uma à outra para efeito do disposto no § 3º do art. 109'. (TRF - 3ª R., 3ª S., CC 4304, proc. 0029536-66.2002.4.03.0000, rel. Des. Fed. Nelson Bernardes, v. u., DJU 27/4/2007)

- A 3ª Seção deste Tribunal, em incidentes que tenham por Suscitante o Juizado Especial Federal Cível em Botucatu, São Paulo, e por Suscitado o Juízo de Direito da 1ª Vara em Itatinga, São Paulo, tem-se posicionado no sentido de que é do Juízo Suscitado a competência para lides como a vertente. Precedentes.

- Agravo do Parquet Federal a que se nega provimento."

(Conflito de Competência nº 2012.03.00.031491-2, rel. Desembargadora Federal Vera Jucovsky, j. em 14.3.2013, maioria de votos, Diário Eletrônico de 25.3.2013)

"AGRAVO INTERPOSTO PELO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. CAUSA DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL E JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL. CONCURSO ELETIVO ENTRE ÓRGÃOS JURISDICIONAIS COM A MESMA COMPETÊNCIA EM ABSTRATO. FACULDADE CONFERIDA AO BENEFICIÁRIO DE PROMOVER A DEMANDA PERANTE A JUSTIÇA ESTADUAL DA COMARCA EM QUE RESIDE, DESDE QUE NÃO SEJA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.

- Com evidente propósito de garantir a efetividade do amplo acesso à Justiça e do exercício do direito de ação pelo hipossuficiente, faculta-se ao beneficiário promover demanda previdenciária em face do Instituto Nacional do Seguro Social perante a Justiça Estadual da comarca em que reside (artigo 109, § 3º, da Constituição Federal).

- Domiciliado o segurado em município em que haja vara federal, cessa a possibilidade de opção entre os juízos estadual ou federal, devendo a demanda ser proposta, necessariamente, perante a Justiça Federal.

- Inexistindo vara federal na comarca de domicílio do segurado, a competência do juízo estadual é concorrente com a do federal, ficando ao exclusivo arbítrio do demandante a propositura da causa perante a Justiça de sua preferência, sem possibilidade de impugnação dessa escolha.

- Demandante domiciliada em Itatinga, onde não há vara da Justiça Federal, tem liberdade para optar pela propositura da causa previdenciária junto ao Foro Distrital de Itatinga.

- O fato de o Foro Distrital de Itatinga integrar a jurisdição da Comarca de Botucatu, onde foi instalado Juizado Especial Federal, não derroga, quanto à delegação de competência, o disposto no artigo 109, § 3º, da Constituição da República, porquanto a norma constitucional tem por finalidade a proteção do hipossuficiente.

- Precedentes desta 3ª Seção.

- Prevalência da competência do Juízo de Direito da 1ª Vara do Foro Distrital de Itatinga, suscitado.

- Agravo a que se nega provimento."

(Conflito de Competência nº 2012.03.00.026901-3, rel. Desembargador Federal Baptista Pereira, j. em 13.12.2012, maioria de votos, red. p/ acórdão Desembargadora Federal Therezinha Cazerta, Diário Eletrônico de 4.2.2013)

Dito isso, e com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o presente conflito, reconhecendo a competência do Juízo de Direito da Vara Distrital de Américo Brasiliense para o

processamento da demanda subjacente.
Oficiem-se.
Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.
Publique-se.
Observadas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

00044 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022678-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022678-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
PARTE AUTORA : OSILIA LUZIA BEZERRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARARAQUARA >20ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICO BRASILIENSE SP
No. ORIG. : 00071489820144036322 JE Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência em que é suscitante o MM. Juiz Federal do Juizado Especial Federal de Araraquara/SP e suscitado o MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Distrital de Américo Brasiliense/SP, visando à definição do Juízo competente para processar e julgar ação previdenciária, proposta em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação foi ajuizada na Justiça Comum Estadual e o MM. Juiz de Direito da 2ª Vara Distrital de Américo Brasiliense/SP declarou-se absolutamente incompetente para o deslinde da controvérsia, por não se tratar de ação decorrente de acidente de trabalho.

Distribuídos os autos ao Juizado Especial Federal de Araraquara/SP, o MM. Juiz Federal suscitou o presente conflito negativo de competência, ao argumento de que "*faculta-se ao segurado ou beneficiário da Previdência Social propor ação previdenciária no Juízo Estadual de seu domicílio, sempre que a Comarca não for sede de Juízo Federal*", nos termos do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal.

Designado o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas de urgência.

O Ministério Público Federal manifestou-se pela improcedência do presente conflito.

É a síntese do necessário.

Com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC e de acordo com o entendimento firmado nesta Egrégia Corte, decido:

O presente conflito merece prosperar.

A regra de competência do art. 109, §3º, da Constituição da República objetiva beneficiar o autor da demanda previdenciária, permitindo sua propositura na Justiça Estadual, quando corresponder ao foro do seu domicílio e não for sede de Vara Federal.

A norma autoriza à Justiça Comum Estadual processar e julgar as causas que menciona, mesmo sendo Autarquia Federal a instituição de previdência social, viabilizando, desse modo, o exercício de competência federal delegada.

Tal prerrogativa visa facilitar ao segurado a obtenção da efetiva tutela jurisdicional, evitando deslocamentos que poderiam onerar e mesmo dificultar excessivamente o acesso ao Judiciário, confirmando o espírito de proteção ao hipossuficiente que permeia todo o texto constitucional.

Nessa esteira, conclui-se que o ajuizamento da demanda previdenciária, no foro estadual do seu domicílio, constitui uma faculdade do autor, representando simples eleição de foro, plenamente aceita no direito processual pátrio.

Assim, considerando que o município de Américo Brasiliense, onde é domiciliada a parte autora da ação que ensejou o presente conflito, não é sede de Vara da Justiça Federal, afigura-se indubitável a competência da Justiça

Estadual para apreciar e julgar o pleito de natureza previdenciária.

Vale frisar, ainda, que a Lei n.º 10.259/01, que instituiu o Juizado Especial Federal, tem por escopo ampliar a garantia de acesso à justiça, imprimindo maior celeridade na prestação jurisdicional, de tal sorte que não pode ser invocada como uma limitação aos seus próprios fins.

Por oportuno, cumpre destacar o disposto no artigo 3º, § 3º, da Lei supra citada, que ora transcrevo:

Art.3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

(...)

§ 3 No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Logo, analisando-se de forma sistemática o referido dispositivo, conclui-se que a competência do Juizado Especial Federal somente é absoluta no foro onde houver sido instalada a respectiva Vara, para causas cujo valor não exceda o limite estabelecido.

Destarte, atentando para o fato de o autor da ação, que versa sobre matéria previdenciária, ser domiciliado em localidade que não é sede de Vara do Juizado Especial, tem-se de rigor que remanesce a possibilidade de opção preceituada no art. 109, §3º, da Constituição da República.

Nesse sentido, a jurisprudência desta E. Corte, que ora colaciono:

CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REPERCUSSÃO GERAL. RETRATAÇÃO. ART. 543-B, § 3º, DO CPC. COMPETÊNCIA DESTE TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA O JULGAMENTO DO CONFLITO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. VARA DISTRITAL. FORO DO DOMICÍLIO DO AUTOR. ART. 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. IMPLANTAÇÃO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. REDISTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO EM CURSO. ART. 25 DA LEI Nº 10.259/01.

1 - O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral no RE 590.409/RJ, reconheceu a competência do respectivo Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito de competência entre Juízo de primeiro grau e Juizado Especial Federal.

2 - Em juízo de retratação, nos termos do art. 543-B, § 3º, do CPC, foi reconhecida a competência deste Tribunal Regional Federal para dirimir o conflito suscitado.

3 - Nas causas de natureza previdenciária, o Juízo de Direito originariamente eleito, cuja comarca não seja sede de vara da justiça federal, atua no exercício da jurisdição delegada pelo art. 109, § 3º, da Constituição Federal, o qual lhe confere competência para tanto.

4 - Remanesce a competência do Juízo Estadual para processar e julgar as causas de natureza previdenciária, ainda que de valor inferior a sessenta salários-mínimos, desde que propostas anteriormente à implantação do Juizado Especial Federal Cível no âmbito de sua jurisdição, consoante o disposto no 25 da Lei nº 10.259/01.

5 - Decisão anterior reconsiderada. Conflito de competência procedente. Fixada a competência do Juízo suscitado.

(CC 00427103520084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NELSON

BERNARDES, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2011 PÁGINA: 244

..FONTE PUBLICAÇÃO:..)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. REMESSA DOS AUTOS À JUSTIÇA FEDERAL DE BRAGANÇA PAULISTA. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DA VARA DISTRITAL DE PINHALZINHO. ARTIGO 109, § 3º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

- A Constituição Federal, em seu artigo 109, parágrafo 3º, estabelece que, em se tratando de causa em que for parte instituição de previdência social e segurado, é competente para o processo e julgamento da demanda tanto a Justiça Comum Estadual da comarca onde o segurado possua domicílio (desde que inexistir Vara Federal), quanto a Justiça Federal.

- Vara Distrital é uma mera subdivisão administrativa criada pelo Código Judiciário do Estado de São Paulo, o qual tem o poder de subdividir sua Justiça da forma que melhor convenha à sua administração. Trata-se, pois, de competência territorial funcional, que em nada altera a competência da Justiça Estadual para atuar, de forma delegada, no caso sub judice.

- A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 do STJ).

- Recurso provido.

(TRF - TERCEIRA REGIÃO - AG - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 284880 Processo: 200603001095092 UF:

SP Órgão Julgador: OITAVA TURMA Data da decisão: 13/08/2007 Documento: TRF300130161 DJU

DATA:19/09/2007 PÁGINA: 629 - Relator(a) JUIZA VERA JUCOVSKY)

Tratando-se, portanto, de competência de natureza relativa, ao Juiz é defeso decliná-la de ofício, a teor do art. 112

do CPC e orientação emanada da Súmula 33 do C. Superior Tribunal de Justiça.

Dessa forma, conclui-se que o Juízo de Direito da 2ª Vara Distrital de Américo Brasiliense/SP é competente para o processamento do feito.

Ante o exposto, julgo procedente o presente conflito negativo de competência, para declarar competente o Juízo suscitado, ou seja, o Juízo de Direito da 2ª Vara Distrital de Américo Brasiliense/SP, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do CPC.

P.I., oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00045 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0023513-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023513-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : JOAO BATISTA GODOI
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE ARARAQUARA >20ª SJJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICO BRASILIENSE SP
No. ORIG. : 00076755020144036322 JE Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível em Araraquara/SP em face do Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Américo Brasiliense/SP, em ação previdenciária.

Ajuizada a ação perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Américo Brasiliense/SP, considerando haver cessado a delegação de competência, prevista no art. 109, §3º, da CF, pela instalação de Vara Federal na sede da comarca, referido juízo declinou da competência para uma das Varas da Justiça Federal de Araraquara/SP.

Redistribuída a demanda, o Juizado Especial Federal Cível de Araraquara/SP suscitou conflito negativo de competência, declinando de sua competência para o processamento e julgamento da ação, com fundamento no art. 109, § 3º, da Constituição Federal de 1988, cabendo ao segurado optar pela Justiça perante a qual pretende litigar. Acrescentou, ainda, que, observado o cálculo do valor da causa, a causa só poderia ser processada no JEF, caso o autor renunciasse ao valor excedente.

Recebido o presente, designado o Juízo suscitante para resolver, provisoriamente, as possíveis medidas urgentes, considerado que o MM. Juiz do Juizado Especial Federal Cível de Araraquara/SP observou que, conforme conta da Contadoria Judicial, o valor da causa ultrapassava o valor teto de sessenta salários mínimos, foi-lhe determinado que oportunizasse à parte autora a renúncia expressa do valor excedente a competência do Juizado Especial Federal, no prazo de 05 (cinco) dias, em o desejando.

Informado pelo referido Juízo que, cumprida a diligência, decorreu *in albis* o prazo assinalado, retornaram os autos à conclusão.

É o relatório. Decido.

O presente comporta julgamento monocrático, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, ante a existência de jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no CC 119352 / SP. Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Seção, DJe de 12/04/2012)

Diz o § 3º, do art. 109, da CF, que 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, a verdade, é que a Vara Distrital é um seccionamento interno da Comarca, a qual se encontra vinculada, com ela não se confundindo.

Dessa forma, se instalada Vara Federal/Juizado Especial Federal na comarca a qual pertença a Vara Distrital, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da CF, devendo haver a redistribuição à Justiça Federal dos feitos ajuizados perante foro Distrital, pois a sede da comarca é também sede de Vara Federal.

E, sendo competente a Justiça Federal para o processo e julgamento da ação, observo que a conta da contadoria judicial demonstra que a causa ultrapassa o teto de sessenta salários mínimos, previsto no art. 3º, da Lei 10.259/01, não tendo a parte autora renunciado, expressamente, ao limite da competência do JEF.

Posto isso, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O CONFLITO DE COMPETÊNCIA, devendo ser remetido processo para uma das Varas da Justiça Federal de Araraquara/SP, terceiro juízo, diverso suscitante e do suscitado.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Comuniquem-se os juízos suscitante e suscitado.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

00046 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022687-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022687-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : FLAVIO FERREIRA
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARARAQUARA >20ª Ssj> SP
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICO BRASILIENSE SP
No. ORIG. : 00062049620144036322 JE Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito de competência suscitado pelo Juizado Especial Federal Cível em Araraquara/SP em face do Juízo de Direito da 1ª Vara Distrital de Américo Brasiliense/SP, em ação previdenciária.

Ajuizada a ação perante o Juízo de Direito da Vara Distrital de Américo Brasiliense/SP, não se tratando de ação decorrente de acidente de trabalho, referido juízo declinou da competência para uma das Varas da Justiça Federal de Araraquara/SP.

Redistribuída a demanda, o Juizado Especial Federal Cível de Araraquara/SP suscitou conflito negativo de competência, declinando de sua competência para o processamento e julgamento da ação, com fundamento no art. 109, § 3º, da Constituição Federal de 1988, cabendo ao segurado optar pela Justiça perante a qual pretende litigar. Acrescentou, ainda, que, observado o cálculo do valor da causa, a causa só poderia ser processada no JEF, caso o autor renunciasse ao valor excedente.

Recebido o presente, designado o Juízo suscitante para resolver, provisoriamente, as possíveis medidas urgentes, considerado que o MM. Juiz do Juizado Especial Federal Cível de Araraquara/SP observou que, conforme conta da Contadoria Judicial, o valor da causa ultrapassava o valor teto de sessenta salários mínimos, foi-lhe determinado que oportunizasse à parte autora a renúncia expressa do valor excedente a competência do Juizado Especial Federal, no prazo de 05 (cinco) dias, em o desejando.

Informado pelo referido Juízo que, cumprida a diligência, decorreu *in albis* o prazo assinalado, retornaram os autos à conclusão.

É o relatório. Decido.

O presente comporta julgamento monocrático, com fundamento no art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, ante a existência de jurisprudência dominante no Superior Tribunal de Justiça:

PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL. EXISTÊNCIA DE VARA FEDERAL NA COMARCA À QUAL VINCULADO O FORO DISTRITAL. DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA PREVISTA NO § 3º DO ART. 109 DA CONSTITUIÇÃO. NÃO INCIDÊNCIA. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL.

1. Existindo vara da Justiça Federal na comarca à qual vinculado o foro distrital, como se verifica no presente caso, não incide a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no CC 119352 / SP. Relator Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Terceira Seção, DJe de 12/04/2012)

Diz o § 3º, do art. 109, da CF, que 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, a verdade, é que a Vara Distrital é um seccionamento interno da Comarca, a qual se encontra vinculada, com ela não se confundindo.

Dessa forma, se instalada Vara Federal/Juizado Especial Federal na comarca a qual pertença a Vara Distrital, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, §3º, da CF, devendo haver a redistribuição à Justiça Federal dos feitos ajuizados perante foro Distrital, pois a sede da comarca é também sede de Vara Federal.

E, sendo competente a Justiça Federal para o processo e julgamento da ação, observo que a conta da contadoria judicial demonstra que a causa ultrapassa o teto de sessenta salários mínimos, previsto no art. 3º, da Lei 10.259/01, não tendo a parte autora renunciado, expressamente, ao limite da competência do JEF.

Posto isso, com fundamento no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O CONFLITO DE COMPETÊNCIA, devendo ser remetido processo para uma das Varas da Justiça Federal de Araraquara/SP, terceiro juízo, diverso suscitante e do suscitado. Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.
Comuniquem-se os juízos suscitante e suscitado.
Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, arquivem-se os autos, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.
SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00047 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025697-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025697-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
PARTE AUTORA : ANTONIO APARECIDO RODRIGUES
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARARAQUARA >20ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AMERICO BRASILIENSE SP
No. ORIG. : 00078894120144036322 JE Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Designo o MM. Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes, nos termos do Art. 120 do CPC.

Comunique-se os juízos em conflito.

Após, ao Ministério Público Federal para parecer.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.
DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00048 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022675-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022675-8/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada VANESSA MELLO
PARTE AUTORA : MARIA EVA GONCALVES DIAS
ADVOGADO : SP142170 JOSE DARIO DA SILVA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE ARARAQUARA >20ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMERICO BRASILIENSE SP
No. ORIG. : 00071498320144036322 JE Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Nos termos do art. 120, parte final, do CPC, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes, até o julgamento final deste conflito.

Comunique-se aos Juízos em conflito. Após, venham conclusos para julgamento.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

VANESSA MELLO

Juíza Federal Convocada

00049 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0025704-05.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025704-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : THIAGO MEDEIROS BARBOSA incapaz
ADVOGADO : SP123226 MARCOS TAVARES DE ALMEIDA
REPRESENTANTE : MARIA JOSE MEDEIROS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147109 CRIS BIGI ESTEVES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE AMERICANA > 34ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 00063178620144036310 JE Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

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

Dispensadas as informações diante das decisões fundamentadas constantes dos autos.

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

Comunique-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00050 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013033-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013033-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS DE TOLEDO
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP

SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00010416720144036183 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Santo André em face do MM. Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo, para ver declarado o Juízo competente para processar e julgar a ação de natureza previdenciária.

Proposta originariamente a ação no Juízo da Capital, este se declarou incompetente para o deslinde da controvérsia, ao fundamento da competência absoluta da Vara Federal instalada no município em que domiciliada a parte autora.

Contra essa orientação, insurge-se o MM. Juízo Federal de Santo André, sob o entendimento de ser relativa a competência, a inviabilizar declaração de ofício.

Pelo despacho de fl. 18 foi designado o Juízo suscitado para resolver as medidas urgentes.

O DD. Órgão do Ministério Público Federal opinou pela procedência deste conflito, para reconhecer a competência do Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo.

A análise fundamenta-se no art. 120, parágrafo único, do CPC.

Decido.

Constitui entendimento desta Corte Regional que o sentido teleológico do § 3º do artigo 109 da Constituição Federal é favorecer o acesso à Justiça, eliminando entraves burocráticos, para permitir a busca e a defesa dos direitos perante a autoridade judiciária sem onerar a parte com possíveis deslocamentos de seu domicílio.

Diante disso, se a parte autora, residente em comarca integrante de outra Subseção Judiciária, optar por ajuizar a ação perante a Vara Federal Previdenciária da Capital, não pode o magistrado declinar de sua competência em favor de outro Juízo, sob pena de descumprir a finalidade da norma constitucional sob enfoque.

Aliás, a interpretação ao § 3.º do artigo 109 da CF, sufragada pelo Supremo Tribunal Federal, estabelece que, ao segurado, estritamente, é conferida a **opção**, podendo ajuizar a ação no foro do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital (entre outras igualmente competentes, art. 100 do CPC), conforme enunciado da Súmula n. 689 (*in verbis*):

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou perante as varas federais da Capital do Estado-Membro."

Essa orientação vem sendo reafirmada por aquela Corte Suprema, consoante julgados a seguir transcritos:

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO PROPOSTA POR SEGURADO CONTRA O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL. ARTIGO 109, PARÁGRAFO 3.º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA. Em face do disposto no artigo 109, parágrafo 3.º, da Constituição Federal, tratando-se de litígio contra instituição de previdência social, o ajuizamento da ação, se não ocorrer na Justiça Estadual, no foro do domicílio do segurado, pode ser feito tanto perante o juízo federal da respectiva jurisdição como perante as varas federais da capital do Estado-Membro. Precedentes. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE n.º 293.246 - RS, Min. Rel. Ilmar Galvão, maioria, DJU de 02.4.2004)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DOS JUÍZES FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO PARA JULGAMENTO DAS CAUSAS ENTRE O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL E SEGURADO DOMICILIADO EM MUNICÍPIO SOB A JURISDIÇÃO DE OUTRO JUÍZO FEDERAL. O ART. 109, parágrafo 3.º, Constituição Federal, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido." (RE 224.799 - RS, Min. Nelson Jobim; RE 222.061 - RS, Min. Moreira Alves; RE 310.739, Min. Ilmar Galvão; RE 332.270 - RS. Min. Carlos Velloso)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DOS JUÍZES FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO PARA JULGAMENTO DAS CAUSAS ENTRE O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL E SEGURADO DOMICILIADO EM MUNICÍPIO SOB A JURISDIÇÃO DE OUTRO JUÍZO FEDERAL. O ART. 109, parágrafo 3.º, Constituição Federal, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido." (RE 224.799 - RS, Min. Nelson Jobim; RE 222.061 - RS, Min. Moreira Alves; RE 310.739, Min. Ilmar Galvão; RE 332.270 - RS. Min. Carlos Velloso)

"CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. COMPETÊNCIA DOS JUÍZES FEDERAIS DA CAPITAL DO ESTADO PARA JULGAMENTO DAS CAUSAS ENTRE O INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL E SEGURADO DOMICILIADO EM MUNICÍPIO SOB A JURISDIÇÃO DE OUTRO JUÍZO FEDERAL. O ART. 109, parágrafo 3.º, Constituição Federal, apenas faculta ao segurado o ajuizamento da ação no foro do seu domicílio, podendo este optar por ajuizá-la perante as varas federais da capital. Precedentes. Recurso conhecido e provido." (RE 224.799 - RS, Min. Nelson Jobim; RE 222.061 - RS, Min. Moreira Alves; RE 310.739, Min. Ilmar Galvão; RE 332.270 - RS. Min. Carlos Velloso)

Assim, em matéria de competência para o ajuizamento de ação previdenciária, o segurado pode propô-la na Justiça Estadual de seu domicílio, na Subseção Judiciária da Justiça Federal com jurisdição sobre o município de seu domicílio ou, ainda, nas Varas Federais da Capital, a teor das disposições da Constituição Federal e do Código de Processo Civil, aplicáveis à espécie.

No caso, residindo a parte autora no Estado de São Paulo, é perfeitamente possível a propositura da ação na Capital do Estado.

Diante o exposto, julgo **procedente** este conflito negativo de competência, para declarar competente o MM. Juízo suscitado.

Oficie-se aos Doutos Juízos.

Depois de cumpridas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2014.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00051 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0013035-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013035-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELSON BERNARDES
PARTE AUTORA : ROGERIO LAURINDO GOTTOCHILICK
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00104856120134036183 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo JUÍZO FEDERAL DA 1ª VARA DE SANTO ANDRÉ/SP em face do JUÍZO FEDERAL DA 8ª VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO/SP, nos autos da ação de natureza previdenciária proposta por Rogerio Laurindo Gottochilick contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

A ação principal fora inicialmente ajuizada perante o Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP, que declinou de sua competência, tendo em vista que a parte autora tem domicílio na Subseção Judiciária de Santo André.

Redistribuídos os autos, o Juízo Federal da 1ª Vara de Santo André, aduziu, em síntese, que a parte autora tem a possibilidade de ajuizar as ações previdenciárias perante a Justiça Federal, tanto na capital do estado-membro como na Subseção Judiciária a que pertença seu domicílio.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 19/22, opinando pela procedência do conflito.

Vistos, na forma do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Acerca da competência da Justiça Federal, dispõe o art. 110 da Carta Maior que *"Cada Estado, bem como o Distrito Federal, constituirá uma seção judiciária que terá por sede a respectiva Capital, e varas localizadas segundo o estabelecido em lei"*.

A competência entre juízos federais de uma mesma seção judiciária, pertencendo um deles à subseção judiciária correspondente ao domicílio do autor, e o outro, àquela existente na capital de seu Estado-Membro, tem caráter concorrente e relativo.

De acordo com a Súmula nº 23 desta Corte, *"É territorial e não funcional a divisão da Seção Judiciária de São Paulo em Subseções. Sendo territorial, a competência é relativa, não podendo ser declinada de ofício, conforme dispõe o art. 112 do CPC e Súmula 33 do STJ"*.

Reafirmando sua jurisprudência, o E. Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 689, dispondo que *"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da Capital do Estado-Membro"*.

Com efeito, ressalvada a opção prevista no art. 109, § 3º, da Constituição Federal, pode o segurado demandar na Subseção Judiciária correspondente ao foro de seu domicílio ou nas varas federais daquela sediada no Estado-

membro.

Quanto à 1ª Subseção Judiciária do Estado de São Paulo, o Provimento nº 186/99, do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, determinou, a partir de 19 de novembro de 1999, a implantação das Varas Previdenciárias da Capital, conferindo-lhe competência exclusiva para processos que versam sobre benefícios previdenciários.

Em se tratando de subseção judiciária eleita pela parte autora, na conformidade do entendimento acima, tenho por apropriada a propositura da ação principal junto à Vara Previdenciária desta Capital, competente para processar e julgar a matéria específica, nos termos do referido provimento. Precedentes: 9ª Turma, AG nº 2000.03.00.059610-1, Rel. Juíza Fed. Conv. Vanessa Mello, j. 05/02/2007, DJU 29/03/2007, p. 612/675; 3ª Seção, CC 2001.03.00.030479-9, Rel. Des. Fed. Galvão Miranda, j. 27/08/2003, DJU 18/09/2003, p. 332; 5ª Turma, AG nº 2002.03.00.010369-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 26/11/2002, DJU 11/02/2003, p. 275.

Ante o exposto, **julgo procedente o conflito**, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para declarar competente o Juízo Federal da 8ª Vara Previdenciária de São Paulo/SP.

Após as formalidades legais, arquivem os autos.

Intime-se.

São Paulo, 23 de julho de 2014.

FERNANDO GONÇALVES

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32602/2014

00001 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL Nº 0025771-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025771-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EXCIPIENTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
EXCEPTO(A) : DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO DECIMA PRIMEIRA TURMA
PACIENTE : EDMUNDO ROCHA GORINI reu preso
: MAURO SPONCHIADO reu preso
: PAULO SATURNINO LORENZATO reu preso
ADVOGADO : SP267339 NAIARA DE SEIXAS CARNEIRO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
CO-REU : LUIS OMAR REGULA
: EDSON SAVERIO BENELLI
No. ORIG. : 00173907020144030000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de exceção de suspeição criminal oposta pela Advogada Maria Cláudia de Seixas, na condição de impetrante do *Habeas Corpus* n. 0017390-70.2014.4.03.0000, em face do Desembargador Federal Nino Toldo, da 11ª Turma deste Tribunal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- tempestividade da exceção;
- admissibilidade da suspeição do magistrado em relação ao advogado da parte;
- receio de parcialidade do excepto, por ter apresentado representação criminal contra ela no ano de 2004, pelo crime do art. 138 c. c. o art. 141, II, ambos do Código Penal;
- requer a anulação de todos os atos judiciais praticados no *Habeas Corpus* n. 0017390-70.2014.4.03.0000 e sua redistribuição, bem como a declaração de suspeição do excepto para todo e qualquer recurso ou ação autônoma

que envolva a excipiente (fls. 2/13).

Foram juntados documentos (fls. 14/189).

O Desembargador Federal Nino Toldo determinou a apresentação da cópia integral da mencionada representação criminal (fl. 60).

A excipiente colacionou novos documentos (fls. 65/189).

O Desembargador Federal Nino Toldo suspendeu o julgamento do *Habeas Corpus* n. 0017390-70.2014.4.03.0000 até a solução deste (fls. 191/193).

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 60, XI, do Regimento Interno deste Tribunal.

São Paulo, 13 de outubro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00002 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CRIMINAL Nº 0025772-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025772-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
EXCIPIENTE : MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
EXCEPTO(A) : DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO DECIMA PRIMEIRA TURMA
PACIENTE : MAURO SPONCHIADO
ADVOGADO : SP088552 MARIA CLAUDIA DE SEIXAS
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00170339020144030000 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de exceção de suspeição criminal oposta pela Advogada Maria Cláudia de Seixas, na condição de impetrante do *Habeas Corpus* n. 0017033-90.2014.4.03.0000, em face do Desembargador Federal Nino Toldo, da 11ª Turma deste Tribunal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) tempestividade da exceção;
- b) admissibilidade da suspeição do Magistrado em relação ao Advogado da parte;
- c) receio de parcialidade do excepto, por ter apresentado representação criminal contra a Advogada no ano de 2004, pelo crime do art. 138 c. c. o art. 141, II, ambos do Código Penal;
- d) requer a anulação de todos os atos judiciais praticados no *Habeas Corpus* n. 0017033-90.2014.4.03.0000 e sua redistribuição, bem como a declaração de suspeição do excepto para todo e qualquer recurso ou ação autônoma que envolva a excipiente (fls. 2/13).

Foram juntados documentos (fls. 14/27).

O Desembargador Federal Nino Toldo determinou a apresentação da cópia integral da mencionada representação criminal (fl. 29).

A excipiente colacionou novos documentos (fls. 31/159).

O Desembargador Federal Nino Toldo suspendeu o julgamento do *Habeas Corpus* n. 0017033-90.2014.4.03.0000 até a solução deste incidente (fls. 161/163).

Dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal, nos termos do art. 60, XI, do Regimento Interno deste Tribunal.

São Paulo, 24 de outubro de 2014.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049162-08.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.049162-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP249352B BRUNO OTAVIO COSTA ARAUJO e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00491620820094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos pelo **Município de São Paulo**, em face da decisão de fls. 106/107, de seguinte teor:

"Cuida-se de agravo inominado, previsto no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, contra a decisão monocrática de fls. 81/83, que negou seguimento à apelação e à remessa oficial.

Sustenta a agravante que a decisão agravada não merece prosperar, tendo em vista a inexistência de imunidade tributária recíproca e retroativa em relação à RFFSA, sucedida pela União Federal. Requer seja dado provimento ao agravo, para reformar a decisão recorrida.

Decido.

Assiste razão à agravante quanto à questão relativa à imunidade recíproca. Vejamos.

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma, e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que a Rede Ferroviária Federal S/A - RFFSA, por ser prestadora de serviço público obrigatório do Estado, tendo sido sucedida pela União por força da Medida Provisória nº 353/2007, convertida na Lei nº 11.483/2007, gozaria da imunidade tributária recíproca prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, não podendo ser compelida, destarte, ao pagamento do IPTU.

Entretanto, havemos ulteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de leading case haurido pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 599176, com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), cabendo à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o débito, conforme se verifica das informações constantes do Informativo Jurídico do TRF 3ª Região, publicado em 09/06/2014, in verbis:

"União responderá por débito tributário da extinta RFFSA. Por votação unânime, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) deu provimento, nesta quinta-feira (5), ao Recurso Extraordinário (RE) 599176, com repercussão geral reconhecida, para assentar que não se aplica o princípio da imunidade tributária recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano (IPTU) devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA) ao Município de Curitiba. Com a decisão, que se aplica a casos semelhantes, caberá à União, sucessora da empresa nos termos da Lei 11.483/2007, quitar o débito. O processo teve como relator o presidente da Corte, ministro Joaquim Barbosa. No RE, o município se insurgia contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região (TRF-4), que considerou aplicável ao caso a imunidade recíproca. Sustentou a administração da capital paranaense, entre outros argumentos, que situações anteriores à transferência dos bens da RFFSA à União não são atingidas pela imunidade; que inexistente no direito brasileiro a figura da imunidade superveniente; e que foi criado, mediante a Lei 11.483/2007, o Fundo Contingente da Extinta RFFSA, destinado a cobrir débitos da sociedade de economia mista incorporada pela União. Ao dar provimento ao recurso, o relator, ministro Joaquim Barbosa, afastou alegação da União no sentido de que, na época em que foi constituído o débito, a RFFSA já não exercia atividade concorrencial, porém atividade típica de Estado e que, portanto, já haveria imunidade tributária antecedente e, também, superveniente da empresa. Segundo ele, a Constituição Federal não admite imunidade recíproca para entidade que cobre preço ou tarifa do usuário e preveja remuneração de seu capital. Assim, como sociedade de economia mista, apta a cobrar preços e a remunerar seu capital, a RFFSA não fazia jus à imunidade recíproca, e era contribuinte habitual. E, com a liquidação da empresa, seu patrimônio e suas

responsabilidades transferiram-se para a União, que passou a responder pelos créditos por ela inadimplidos. Ele também contestou a alegação da União de que a cobrança do débito afetaria o pacto federativo, observando que o tema não estaria relacionado ao processo. Por outro lado, a inadimplência da RFFSA significaria prejuízo à arrecadação do ente federado, o Município de Curitiba. O ministro lembrou que a imunidade recíproca, prevista no artigo 150, VI, 'a', Constituição Federal, proíbe a instituição de impostos sobre patrimônio, renda e serviços dos entes federados. E citou jurisprudência da Suprema Corte no sentido de que se trata de um instituto "destinado à preservação e calibração do pacto federativo, a proteger os entes federados de eventuais pressões econômicas projetadas para induzir escolhas políticas ou administrativas da preferência do ente tributante". "Nesse contexto, a imunidade recíproca é inaplicável se a atividade ou entidade demonstrarem capacidade contributiva, se houver risco à livre iniciativa e às condições de justa concorrência, ou não estiver em jogo risco ao pleno exercício da autonomia política que a Constituição Federal confere aos entes federados", afirmou. Segundo o ministro, "a Constituição Federal é expressa ao excluir da imunidade o patrimônio, a renda, os serviços relacionados à exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação no pagamento de preços ou tarifas pelo usuário". Por isso, segundo ele, a RFFSA, não fazia jus à imunidade tributária. E, com sua liquidação, como a União tornou-se sucessora da companhia, "tornou-se responsável tributária pelos créditos inadimplidos, nos termos dos artigos 30 e seguintes do Código Tributário Nacional". Ele lembrou que a solução legal prevista pelo Código Tributário Nacional para tais casos é fazer com que o sucessor, ainda que seja ente federado, arque com a dívida. "A imunidade tributária não afasta a responsabilidade tributária por sucessão, na hipótese em que o sujeito passivo era contribuinte regular do tributo devido", afirmou. A existência de repercussão geral da questão constitucional suscitada no RE foi reconhecida em 23 de outubro de 2009, por meio de votação no Plenário Virtual da Suprema Corte, para que os ministros analisassem o mérito da matéria quanto à imunidade tributária recíproca do responsável tributário por sucessão de empresa extinta, em caso de crédito legitimamente constituído."

(RE 599176, Tribunal Pleno, Rel. Ministro Joaquim Barbosa, j. 05/06/2014)

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Suprema.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STF revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STF. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelas Cortes Superiores. A dizer que atos processuais embalde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenas o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Dessa forma, no exercício do juízo de retratação inerente à apreciação do agravo legal, reconsidero em parte a decisão de fls. 81/83, para o fim de afastar a incidência da imunidade tributária e determinar o prosseguimento da execução fiscal em relação ao IPTU devido.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais."

Alega o embargante a existência de omissão na decisão embargada, consistente em não discorrer acerca da condenação à verba de sucumbência ou determinar inversão do ônus de sucumbência fixado em primeiro grau, o que seria um imperativo lógico decorrente do art. 20 do Código de Processo Civil. Requer que seja a União condenada a arcar com as verbas de sucumbência, bem como o prequestionamento do supracitado dispositivo. Aprecio.

De pronto, saliente-se que os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando não presentes omissão, obscuridade ou contrariedade, devendo a parte inconformada, na ausência de tais vícios, valer-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento. Sobre a matéria, há na jurisprudência pátria inúmeros precedentes, dentre os quais destaca-se o seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL E/OU NULIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO.

1. Não configura equivocada compreensão das premissas fácticas do processo a adoção pelo julgador de tese própria, amparada pela jurisprudência do STJ.

2. Os embargos de declaração não se prestam a correção de error in iudicando nem tão pouco à impugnação do entendimento sufragado pelo voto condutor do acórdão hostilizado. Sua função específica é integrar o julgamento, esclarecendo-o, quando presentes omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridades na motivação.

3. Ausentes quaisquer destes vícios não cabe receber os embargos declaratórios e à falta de circunstâncias excepcionais não se autoriza os efeitos infringentes para modificar o julgado.

4. Embargos rejeitados."

(EDcl no REsp 141778, Relatora Ministra Nancy Andrighi, Segunda Turma, j. 15/02/2000, DJ 20/3/2000, p. 62)

Ressalte-se que o simples intuito de prequestionamento, por si só, não basta para a oposição dos embargos declaratórios, sendo necessária a presença de um dos vícios previstos no art. 535 do CPC, nos termos da jurisprudência da Turma:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - NÃO OCORRÊNCIA - INCONFORMISMO - PREQUESTIONAMENTO - VIA INADEQUADA - EMBARGOS REJEITADOS

1. Não há no acórdão embargado qualquer vício a ser sanado por esta Corte.

2. Descabe a interposição de embargos de declaração embasados exclusivamente no inconformismo da parte, ao fundamento de que o direito não teria sido bem aplicado à espécie submetida à apreciação e julgamento.

3. Ausentes os vícios do artigo 535 do Código de Processo Civil, indevida a interposição dos embargos para o fim de prequestionamento. Precedentes do STJ.

4 embargos de declaração rejeitados."

(AMS n. 1999.61.12.006398-8, Relator Desembargador Federal Nery Junior, DJF3 de 28/4/2009, p. 895, destaqui).

Na verdade, pretende a ora recorrente discutir a juridicidade do provimento vergastado, o que deve se dar na seara recursal própria e não pela via dos aclaratórios.

Acresça-se que tanto o Superior Tribunal de Justiça, como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (REsp 286.040, DJ 30/6/2003; Edcl no AgRg no REsp 596.755, DJ 27/3/2006; Edcl no REsp 765.975, DJ 23/5/2006; RE 301.830, DJ 14/12/2001).

In casu, o Município embargante requer a condenação da União em honorários de sucumbência. Ocorre que o próprio título executivo (fls. 2/3 do apenso) prevê que sobre o débito incidem juros, correção monetária, despesas judiciais e honorários advocatícios. Portanto, aqueles já foram incluídos na condenação do devedor.

Assim, julgados improcedentes os embargos à execução, resta mantida a certidão de dívida ativa executada, que já prevê, expressamente, o encargo legal, sendo despicienda sua fixação na decisão impugnada.

Ante o exposto, **rejeito os embargos de declaração.**

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32582/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024070-08.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.024070-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : AGATINO SCUTO e outros
ADVOGADO : SP027175 CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT
AGRAVADO(A) : ILZA CARVALHO SANT ANNA DE ALMEIDA ALENCAR MACHADO
: NAKAOKA IOSHIE
: NEUCELI JANDIRA VIEIRA
: AZI PASSIANOTO
: CAROLINA BARBOSA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP027175 CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro
CODINOME : CAROLINA BARBOZA DE OLIVEIRA

AGRAVADO(A) : ANA PAULINA ELIAS
: ALAYDE VANNUCCI MONTEIRO DA SILVA
: SOLANGE DOS SANTOS VIEIRA
: JOAO ALVES VIEIRA
ADVOGADO : SP027175 CILEIDE CANDOZIN DE OLIVEIRA BERNARTT e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00053661519924036100 9 Vr SAO PAULO/SP

QUESTÃO DE ORDEM

Com fundamento no artigo 33, III, do Regimento Interno desta Corte, suscito a presente questão de ordem, nos autos do agravo de instrumento n. 0024070-08.2013.4.03.0000, pelas razões a seguir expostas.

Em sessão realizada em 4/6/2014, o presente feito foi submetido a julgamento em mesa, sendo que esta E. Turma, "por maioria, decidiu negar provimento ao agravo inominado, vencido o Desembargador Federal Márcio Moraes que lhe dava provimento".

Os autos vieram conclusos para juntada do voto vencido.

Ocorre que, em melhor análise dos autos, verifico que o resultado deu-se de forma errônea em razão de incorreção no esquema interno de julgamento.

Isso porque, no referido esquema, constava do título "juros de mora em continuação entre a data do último cálculo e a data da expedição do precatório", razão pela qual divergi do posicionamento firmado pelo Relator, o qual negava provimento ao agravo inominado da União, para dar provimento ao referido recurso, com base no *leading case* julgado na sistemática dos recursos repetitivos REsp nº 1.143.677/RS, da Corte Especial do STJ.

E, compulsando os autos para prolação do voto vencido, observo que a decisão objeto do agravo de instrumento determinou a remessa dos autos à contadoria judicial, para atualização do cálculo exequendo, "*incluindo-se os juros moratórios, nos termos do julgado, até a data de homologação da conta de liquidação (no caso dos autos, a certidão de decurso de prazo para oposição de embargos à execução)*", ou seja, de acordo com o entendimento exarado no recurso repetitivo supra mencionado.

Diante disso, proponho a alteração do resultado do julgamento, para que passe a constar que, por unanimidade, foi negado provimento ao agravo inominado.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32539/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027223-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027223-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : LIBRA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP305319 GIANVITO ARDITO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00132789120144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LIBRA ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES S.A em face de decisão que, em ação anulatória, tendo em vista a recusa da União Federal em aceitar os bens ofertados em garantia, facultou o depósito ou outra garantia suficiente para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, indeferindo a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa de débito fiscal.

Sustenta a agravante, em síntese, que o bem imóvel é garantia idônea capaz de servir como caução ao crédito questionado e viabilizar a obtenção da CPEN, independentemente da suspensão da exigibilidade do crédito, conforme artigo 206 do Código Tributário Nacional. Aduz que a decisão agravada deve ser reformada, uma vez que vai de encontro à jurisprudência dominante no STJ e nesta Corte, que entendem que o contribuinte tem o direito de oferecer bens em caução - que seria equiparável à penhora em execução fiscal - para fins de obter a CPEN, além do que restaram demonstrados os requisitos necessários à concessão da tutela antecipada, que permitem a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, por força do artigo 151, V, do CTN. Ressalta que diante da recusa da agravada, coloca a disposição do juízo, nesta oportunidade, novo bem imóvel de valor e liquidez superiores ao anteriormente nomeado, apto a servir de garantia ao crédito questionado. Requer a concessão de efeito suspensivo ativo para determinar a suspensão dos efeitos da decisão recorrida, isto é, a negativa de emissão da CPEN e de suspensão da exigibilidade do crédito tributário até o julgamento final do presente recurso e, ao final, a reforma de decisão agravada a fim de aceitar o bem imóvel nomeado em caução do crédito questionado, autorizando a sua obtenção de CPEN ou *ad argumentandum tantum*, deferir o pedido de antecipação de tutela para suspender a exigibilidade do crédito tributário questionado, viabilizando a sua obtenção de CPEN.

Decido.

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários e expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, tendo em vista a nomeação de bens imóveis dados em caução nos autos de ação anulatória de crédito tributário.

Da análise dos autos, observa-se que a ora agravante ajuizou ação anulatória de crédito tributário oferecendo bens imóveis como garantia, sendo que a União Federal (Fazenda Nacional) recusou os bens, considerando que a caução oferecida tem como objetivo antecipar a penhora e os bens oferecidos não se encontram na ordem de preferência prevista no art. 11, como também situam-se em outra comarca, o que dificultará a alienação (fls. 269/279).

Primeiramente, observa-se que somente é admissível a suspensão da exigibilidade do crédito tributário no caso de depósito integral e em dinheiro, nos termos da Súmula nº 112 do Superior Tribunal de Justiça. Nestes termos, seguem julgados desta Corte:

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE TERMO DE ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS. LEGALIDADE. CAUÇÃO. ADMISSIBILIDADE SOMENTE DE DEPÓSITO INTEGRAL E EM DINHEIRO. AGRAVO IMPROVIDO

1. O arrolamento de bens e direitos, como previsto na legislação, acarreta ao sujeito passivo da obrigação tributária o ônus apenas de informar ao Fisco quanto à celebração de ato de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos arrolados, sob pena de indisponibilidade por medida cautelar fiscal.

2. Não há que se confundir arrolamento com indisponibilidade. O arrolamento apenas inventaria os bens do sujeito passivo da obrigação tributária, mas em nenhum momento restringe o direito de propriedade, que permanece íntegro.

3. De outro lado, com a publicidade decorrente da anotação em registro público revela-se o legítimo e lícito objetivo de proteger terceiros contra atos de transferência em situações capazes de, futuramente, ensejar questionamentos judiciais quanto à validade do negócio jurídico.

4. No mais, considerando o teor da Súmula nº 112 do E. Superior Tribunal de Justiça, entendo que o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro, não se equiparando ao disposto no inciso II do art. 151 do Código Tributário Nacional a garantia ofertada pela ora agravante, pois tal dispositivo legal não pode ser interpretado de forma a ampliar seu conteúdo.

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0031310-87.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 21/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - CARTA DE FIANÇA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A ação anulatória de crédito tributário já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o Fisco de ajuizar a execução fiscal. Precedentes.

2. Enquanto não garantido o débito pela ausência da propositura da ação de execução fiscal, não se pode criar hipótese não abarcada pelo CTN ao tratar do assunto nos artigos 151 e 206. No caso de optar a agravante pelo oferecimento de garantia, deve realizá-lo de forma prévia, integral e em dinheiro (inciso II do artigo 151, CTN), nos moldes previstos na Súmula 112 do C. STJ.

3. Não se vislumbra a possibilidade de atribuir à fiança bancária os mesmos efeitos do depósito prévio em dinheiro da quantia discutida, sob o risco de se criar uma hipótese de expedição de certidão positiva com efeitos

de negativa sem o débito estar suspenso nos termos da lei tributária.

4. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0024424-67.2012.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 12/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO: INEXISTÊNCIA DE QUESTÃO PREJUDICIAL EXTERNA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO: NECESSIDADE DE DEPÓSITO EM DINHEIRO DO MONTANTE INTEGRAL. SÚMULA 112 DO STJ.

1. O simples ajuizamento de ação anulatória de débito não impede o ajuizamento da execução fiscal, nem tampouco determina a sua suspensão. Precedentes.

2. Não há que se falar em questão prejudicial externa, a ensejar a aplicação do artigo 265, inciso IV, do Código de Processo Civil, dado que na execução fiscal a atividade do Juízo é eminentemente jurisdicativa e só incidentalmente jurisdicional. A existência de questão prejudicial externa, a implicar na suspensão do processo, somente poderia ser cogitada em eventuais embargos do devedor.

3. No caso dos autos, a ação anulatória foi ajuizada posteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, e desacompanhada de depósito do valor questionado. A suspensão da exigibilidade de créditos tributários não é possível, sem o depósito, integral e em dinheiro, do tributo questionado, nos exatos termos do artigo 151 do Código Tributário Nacional. Aplicação da Súmula 112 do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0095291-61.2007.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, julgado em 06/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DÍVIDA DE NATUREZA TRIBUTÁRIA. INSCRIÇÃO DO NOME DO DEVEDOR. ADMISSIBILIDADE.

1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 02.03.04).

2. Conforme fundamentado na decisão agravada, a sentença de parcial procedência proferida na Ação Anulatória n. 2007.61.02.010559-5 foi impugnada por apelações recebidas em ambos os efeitos, tendo este Relator negado a pretensão de exclusão da agravante do Serasa a fl. 762 daqueles autos.

3. A indicação de bem imóvel em garantia não tem por consequência a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, somente admissível no caso de depósito integral e em dinheiro, nos termos da Súmula n. 112 do Superior Tribunal de Justiça, entendimento que não é obliterado pelo precedente citado pela agravante (TRF da 3ª Região, AG n. 2006.03.00.073923-6, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, DJe 26.05.08) (fls. 1.317/1.318).

4. Saliente-se que a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça admite a inclusão de débitos de natureza tributária inscritos em dívida ativa nos cadastros de proteção ao crédito (STJ, ROMS n. 31859, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 08.06.10; AROMS n. 31551, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 17.08.10), não prosperando a alegação de ofensa aos direitos de propriedade e ao sigilo fiscal do contribuinte e dos princípios da segurança jurídica e da estrita legalidade.

5. Agravo legal não provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0017125-39.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 18/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/03/2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - CERTIDÃO DE REGULARIDADE FISCAL - OFERECIMENTO DE IMÓVEL RURAL COMO GARANTIA DO DÉBITO - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - INDEFERIMENTO DO PEDIDO DE EFEITO SUSPENSIVO - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A ação anulatória de crédito tributário já constituído, desacompanhada do depósito integral, não enseja a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nem inibe o Fisco de ajuizar a execução fiscal.

2. Não há nos autos alteração substancial capaz de influir na decisão proferida quando do exame do pedido de efeito suspensivo.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0029891-66.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 08/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2012)

Ademais, verifica-se que sequer foi deferida a medida liminar ou a tutela antecipada nos autos da ação anulatória, a fim de suspender a exigibilidade dos créditos tributários, nos termos do artigo 151, V, do Código Tributário Nacional. Nestes termos, segue julgado desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO EM RAZÃO DA PROPOSITURA DE AÇÃO ANULATÓRIA. AUSÊNCIA DE CONCESSÃO DE LIMINAR OU TUTELA ANTECIPADA E DE GARANTIA DO JUÍZO. IMPOSSIBILIDADE. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DISCUSSÕES SOBRE ISENÇÃO E IMUNIDADE DO PAGAMENTO DE COFINS. INADEQUAÇÃO.

- A decisão está em absoluta consonância com o entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

- O Código Tributário Nacional dispõe no artigo 151 hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, entre as quais, o depósito do montante integral (inciso II) e a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada em ação judicial (inciso V).

- Analisados os documentos trazidos no presente agravo, não se vislumbravam, naquele momento, nem o depósito do montante integral dos débitos executados e nem a concessão da medida liminar ou de tutela antecipada na ação anulatória, situação que não autorizava a suspensão da execução fiscal.

- Ainda que se conclua pela relação de prejudicialidade externa entre as ações em comento, não caracterizada a garantia do juízo, impossível admitir-se a suspensão da execução fiscal. Verifica-se, portanto, o acerto da decisão agravada naquela oportunidade.

- Ainda que se conclua pela relação de prejudicialidade externa entre as ações em comento, não caracterizada a garantia do juízo, impossível admitir-se a suspensão da execução fiscal.

- O executado, dentro da própria execução, pode a ela se opor em exceção de pré-executividade, instituto que se limita à alegação de matéria de ordem pública, conhecível de ofício e a qualquer tempo, perceptível imediatamente.

- A alegação de isenção de cobrança de COFINS sobre a receita proveniente de alugueis, vez que é inconstitucional o alargamento da base de cálculo do PIS e da COFINS, bem como a exposição da agravante a respeito de sua pretensa imunidade em relação à cobrança, por ser entidade de assistência social sem fins lucrativos, são matérias que não se consubstanciam em objeções apreciáveis em exceção de pré-executividade.

- Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0007794-72.2008.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, julgado em 26/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012)

Do mesmo modo, ausente causa de suspensão da exigibilidade dos créditos tributários, na forma do art. 151 do CTN, tendo em vista a ausência de garantia da dívida, bem como dos requisitos necessários à concessão da antecipação de tutela, não há como ser expedida a certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do artigo 206 do CTN, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. PRETENDIDA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO E EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COM EFEITOS DE NEGATIVA. NECESSIDADE DE DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO OU CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Para a obtenção de certidão positiva com efeito de negativa, a teor do art. 206 do CTN, é necessário que (a) os créditos não estejam vencidos; (b) em cobrança executiva tenha sido efetivada a penhora; (b) esteja suspensa a exigibilidade da cobrança, na forma do art. 151 do CTN.

2. Conforme o pronunciamento do Tribunal a quo, e tendo em consideração os limites do Recurso Especial interposto, a ora agravante nem garantiu a dívida, nem comprovou a presença dos requisitos necessários à concessão da antecipação de tutela requerida, imprescindível à suspensão da exigibilidade do crédito.

3. No mesmo sentido do acórdão recorrido, os seguintes precedentes: AgRg no Ag 1.387.440/RS, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJe 10.02.2012; e REsp. 1.258.792/SP, HUMBERTO MARTINS, DJe 17.08.2011.

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 491.405/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 12/08/2014, DJe 26/08/2014)

Por outro lado, observa-se que o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1123669/RS, submetido aos termos do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento segundo o qual 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, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR PARA ASSEGURAR A EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. POSSIBILIDADE. INSUFICIÊNCIA DA CAUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

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. (Precedentes: EDcl no AgRg no REsp 1057365/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 02/09/2009; EDcl nos EREsp 710.153/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 01/10/2009; REsp 1075360/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 23/06/2009; AgRg no REsp 898.412/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 13/02/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; REsp 746.789/BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 24/11/2008; EREsp 574107/PR, Relator Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA DJ 07.05.2007)

2. Dispõe o artigo 206 do CTN que: "tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." A caução oferecida pelo contribuinte, antes da propositura da execução fiscal é equiparável à penhora antecipada e viabiliza a certidão pretendida, desde que prestada em valor suficiente à garantia do juízo.

3. É viável a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal, através de caução de eficácia semelhante. A percorrer-se entendimento diverso, o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco não se voltou judicialmente ainda.

4. Deveras, não pode ser imputado ao contribuinte solvente, isto é, aquele em condições de oferecer bens suficientes à garantia da dívida, prejuízo pela demora do Fisco em ajuizar a execução fiscal para a cobrança do débito tributário. Raciocínio inverso implicaria em que o contribuinte que contra si tenha ajuizada ação de execução fiscal ostenta condição mais favorável do que aquele contra o qual o Fisco ainda não se voltou judicialmente.

5. Mutatis mutandis o mecanismo assemelha-se ao previsto no revogado art. 570 do CPC, por força do qual era lícito ao devedor iniciar a execução. Isso porque as obrigações, como vínculos pessoais, nasceram para serem extintas pelo cumprimento, diferentemente dos direitos reais que visam à perpetuação da situação jurídica nele edificadas.

6. Outrossim, instigada a Fazenda pela caução oferecida, pode ela iniciar a execução, convertendo-se a garantia prestada por iniciativa do contribuinte na famigerada penhora que autoriza a expedição da certidão.

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.

8. Destarte, para infirmar os fundamentos do aresto recorrido, é imprescindível o revolvimento de matéria fático-probatória, o que resta defeso a esta Corte Superior, em face do óbice erigido pela Súmula 07 do STJ.

9. Por idêntico fundamento, resta inteditada, a este Tribunal Superior, a análise da questão de ordem suscitada pela recorrente, consoante infere-se do voto condutor do acórdão recorrido, litteris: "Prefacialmente, não merece prosperar a alegação da apelante de que é nula a sentença, porquanto não foi observada a relação de dependência com o processo de nº 2007.71.00.007754-8. Sem razão a autora. Os objetos da ação cautelar e da ação ordinária em questão são diferentes. Na ação cautelar a demanda limita-se à possibilidade ou não de oferecer bens em caução de dívida tributária para fins de obtenção de CND, não se adentrando a discussão do débito em si, já que tal desbordaria dos limites do procedimento cautelar. Ademais, há que se observar que a sentença corretamente julgou extinto o presente feito, sem julgamento de mérito, em relação ao pedido que ultrapassou os limites objetivos de conhecimento da causa próprios do procedimento cautelar."

10. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1123669/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Contudo, tal situação é diversa da tratada nos presentes autos, que trata de ação anulatória objetivando a desconstituição do crédito tributário e não a antecipação da garantia em execução fiscal, razão pela qual não há

que se falar em antecipação de garantia ou em suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, do CTN, a ensejar a expedição da certidão de regularidade pretendida. Nestes termos, segue julgado desta Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO ANULATÓRIA. FIANÇA BANCÁRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. A análise dos autos revela que, em sede de ação anulatória de débitos, a agravante requereu autorização para apresentar carta de fiança bancária, no prazo de cinco dias, a partir da ciência da determinação judicial, para que, garantido o quantum discutido, seja suspensa a exigibilidade do valor referente aos débitos da COFINS, inscritos em Dívida Ativa, com a consequente expedição de Certidão Conjunta Positiva com Efeito de Negativa de Débitos relativos a Tributos Federais e à Dívida Ativa da União.
2. As hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário encontram-se taxativamente elencadas no art. 151, do CTN.
3. A apresentação de Fiança Bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não se presta a suspender a exigibilidade do crédito tributário, uma vez que não se insere nas hipóteses previstas no art. 151, do CTN, não se equiparando ao depósito em dinheiro que, como é sabido, se em montante integral do crédito tributário suspende a sua exigibilidade, nos termos do disposto no art. 151, II, do CTN, como causa autônoma.
4. Em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, o E. Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que o oferecimento da fiança bancária não é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (1ª Seção, Resp nº 1.156.668, Rel. Min. Luiz Fux, v.m., DJe 10/12/2010).
5. Muito embora tenha decidido ser possível ao contribuinte ajuizar ação cautelar objetivando antecipar a garantia do juízo, com a finalidade de obter a expedição de certidão de regularidade fiscal, sendo que a carta de fiança bancária é um dos meios idôneos para garantir o crédito tributário em antecipação de penhora, nos termos do precedente do STJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC (STJ, 1ª Seção, Min. Rel. Luiz Fux, Resp 1123669/RS, j. 09/12/09, DJe 01/02/10)
6. É situação diversa da hipótese dos autos, eis que, in casu, se trata de Ação Anulatória objetivando a desconstituição do crédito tributário e não a antecipação da garantia em execução fiscal. Assim, não há que se falar em antecipação de garantia ou em suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, do CTN a ensejar a expedição da certidão de regularidade pretendida.
7. °Agravado de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado. (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0024871-94.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 13/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2014)

Ainda que assim não fosse e a caução oferecida nos autos da ação anulatória possa ser considerada como antecipação da penhora em execução fiscal, como sustentado pela União Federal, verifica-se que a antecipação dos efeitos que seriam obtidos com a penhora no executivo fiscal deve ser feita através de caução de eficácia semelhante, conforme preconizado no REsp 1123669/RS acima mencionado.

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

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA. PRECATÓRIO. DIREITO DE RECUSA DA FAZENDA PÚBLICA. ORDEM LEGAL. SÚMULA 406/STJ. ADOÇÃO DOS MESMOS FUNDAMENTOS DO RESP 1.090.898/SP (REPETITIVO), NO QUAL SE DISCUTIU A QUESTÃO DA SUBSTITUIÇÃO DE BENS PENHORADOS. PRECEDENTES DO STJ.

1. Cinge-se a controvérsia principal a definir se a parte executada, ainda que não apresente elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), possui direito subjetivo à aceitação do bem por ela nomeado à penhora em Execução Fiscal, em desacordo com a ordem estabelecida nos arts. 11 da Lei 6.830/1980 e 655 do CPC.

(...)

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

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

nomeação à penhora.

6. Na esteira da Súmula 406/STJ ("A Fazenda Pública pode recusar a substituição do bem penhorado por precatório"), a Fazenda Pública pode apresentar recusa ao oferecimento de precatório à penhora, além de afirmar a inexistência de preponderância, em abstrato, do princípio da menor onerosidade para o devedor sobre o da efetividade da tutela executiva. Exige-se, para a superação da ordem legal prevista no art. 655 do CPC, firme argumentação baseada em elementos do caso concreto. Precedentes do STJ.

7. Em suma: em princípio, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem legal. É dele o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastá-la, e, para que essa providência seja adotada, mostra-se insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

8. Diante dessa orientação, e partindo da premissa fática delineada pelo Tribunal a quo, que atestou a "ausência de motivos para que (...) se inobservasse a ordem de preferência dos artigos 11 da LEF e 655 do CPC, notadamente por nem mesmo haver sido alegado pela executada impossibilidade de penhorar outros bens (...) - fl. 149, não se pode acolher a pretensão recursal.

9. Recurso Especial parcialmente provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

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

Consoante assinalado no julgado, nos termos do art. 9º, III, da Lei 6.830/1980, cumpre ao executado nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 do mesmo diploma legal, cabendo a ele, devedor, o ônus de comprovar a imperiosa necessidade de afastar a ordem legal dos bens penhoráveis, bem como, para que essa providência seja adotada, é insuficiente a mera invocação genérica do art. 620 do CPC.

Assim, exige-se, para a superação da ordem legal estabelecida, que estejam presentes circunstâncias fáticas especiais que justifiquem a prevalência do princípio da menor onerosidade para o devedor no caso concreto. Ademais, *in casu* a recusa da nomeação de bens à penhora na espécie restou devidamente fundamentada pela Fazenda Nacional, conforme manifestação lançada às fls. 269/279, onde consta que os bens oferecidos não se encontram na ordem de preferência prevista no art. 11, como também situam-se em outra comarca, o que dificultará a alienação.

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

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

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

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

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

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

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

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

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

3. Agravo regimental não provido."

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

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

NA INOBSERVÂNCIA DA ORDEM LEGAL.

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

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

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

4. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do CPC e no art. 11 da Lei 6.830/80, podendo a Fazenda Pública recusar a nomeação de bem, no caso, imóvel rural, quando fundada na inobservância de ordem legal, sem que isso implique contrariedade ao art. 620 do CPC (REsp 1.090.898/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 31.8.2009, recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ).

5. Agravo Regimental não provido."

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

Ausente, portanto, a demonstração de cabimento da antecipação da penhora, não restou garantido o juízo a fim de possibilitar a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários e a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa.

Por fim, frise-se que não pode o Tribunal, em sede de agravo, analisar o oferecimento de novo bem imóvel de valor e liquidez superiores ao anteriormente nomeado, apto a servir de garantia ao crédito questionado, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intime-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026818-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026818-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : FLAVIO FONSECA CANDIDO
ADVOGADO : SP208976 ALEXANDRE DAMASIO COELHO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00027378820134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FLAVIO FONSECA CANDIDO, em face de decisão que, em sede de execução fiscal, deferiu a decretação de indisponibilidade de bens do executado, nos termos do artigo 185-A do CTN.

Sustenta o agravante, em síntese, que a indisponibilidade de bens torna-se possível quando o devedor, devidamente citado, não pagar, nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o que não é caso dos autos. Alega que há bens penhoráveis conforme consta do RENAVAN (fls. 69 dos autos principais). Aduz que o bloqueio de bens presentes e futuros é abusivo e temeroso. Pleiteia a concessão dos benefícios da justiça gratuita

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final, o provimento do agravo, a fim de suspender os efeitos da indisponibilidade dos bens do agravante.

Decido.

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

De início, concedo os benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei 1.060/50.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que a indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe seja demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens do sujeito passivo da obrigação tributária, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS DO DEVEDOR FUNDADA NO ART. 185-A DO CTN.

1. *Discute-se nos autos da execução fiscal a possível indisponibilidade de bens do devedor.*

2. *O art. 185-A do CTN estabelece as seguintes condições para que se opere indisponibilidade de bens: (a) citação do devedor; (b) ausência de pagamento do débito; (c) inexistência de nomeação de bens à penhora; e, por fim, (d) inexistência de localização de bens penhoráveis.*

3. *Fundado em contexto fático e probatório, entendeu o Tribunal de origem que um dos requisitos exigidos para a decretação da indisponibilidade não estava presente: a prova de que inexistia bens penhoráveis.*

4. *Conclusão diversa, por esta Corte, esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ.*

5. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 08/05/2012, DJe 15/05/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. BLOQUEIO UNIVERSAL DE BENS. ART. 185-A DO CTN. PENHORA DE DINHEIRO (SISTEMA BACEN JUD). DISTINÇÕES.

1. *O bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006).*

2. *O bloqueio incide na hipótese em que "o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis", e abrangerá todo e qualquer bem ou direito do devedor, observado como limite o valor do crédito tributário, se verificado o concurso dos requisitos previstos no art. 185-A do CTN.*

3. *Consoante jurisprudência do STJ, a aplicação da referida prerrogativa da Fazenda Pública pressupõe a comprovação do esgotamento das diligências para localização de bens do devedor.*

4. *Diferentemente, a penhora de dinheiro mediante a utilização do sistema Bacen Jud tem por objeto bem certo e individualizado (os recursos financeiros aplicados em instituições bancárias). No regime instituído pela Lei 11.382/2006, é medida prioritária, tendo em vista que a reforma processual visava primordialmente a resgatar a efetividade na tutela jurisdicional executiva. Independe, portanto, da comprovação de esgotamento de diligências para localização de outros bens.*

5. *Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.112.943/MA, pela Corte Especial do STJ, na sistemática do art. 543-C do CPC.*

6. *Considerando que no presente recurso discute-se a penhora de dinheiro, por meio do Bacen Jud, e que o requerimento foi formulado na vigência da Lei 11.382/2006, não se deve reformar o acórdão hostilizado.*

7. *Agravo Regimental não provido."*

(AgRg no Ag 1164948/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 04/11/2010, DJe 02/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES.

1. *A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente.*

2. *O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83/STJ.Precedentes.*

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1125983/BA, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 22/09/2009, DJe 05/10/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR. INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN). MEDIDA EXCEPCIONAL.

1. *A indisponibilidade universal do patrimônio do devedor, prevista no art. 185-A do CTN, pressupõe a demonstração de esgotamento das diligências para localização de bens. Precedentes do STJ.*

2. *Agravo Regimental não provido."*

(AgRg no Ag 1124619/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, j. 23/06/2009, DJe 25/08/2009)

In casu, o executado foi citado (fls. 67), a União comprovou ter diligenciado na busca de outros bens passíveis de

penhora (fls. 92), o que restou infrutífero, bem como restou negativa a consulta via sistema BACENJUD e RENAJUD (fls. 86).

Verifica-se que ao contrário do alegado, às fls. 69 dos autos principais consta certidão de SERPRO - Serviço Federal de Processamento de Dados - expedido pelo Ministério da Fazenda, em nome do ora agravante. Portanto, merece ser mantida a decisão agravada para o fim de determinar a decretação da indisponibilidade de bens e direitos do agravante, nos termos do artigo 185-A do CTN.

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

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027730-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027730-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : DISTRIBUIDORA LOYOLA DE LIVROS LTDA
ADVOGADO : SP140892 ROBERTO VIEIRA DOMINGUES JUNIOR 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. : 00057132420144036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DISTRIBUIDORA LOYOLA DE LIVROS LTDA., em face de decisão que, em embargos à execução fiscal, recebeu somente no efeito devolutivo recurso de apelação interposto contra sentença de improcedência.

Sustenta o agravante, em síntese, ser pessoa jurídica de direito privado, tendo como objeto social a comercialização e distribuição de livros, materiais escolares e artigos religiosos. Aduz que no exercício de suas atividades incide CONFIS que, de acordo com a ora agravada, tornou-se inadimplente nos valores de originários de R\$ 43.179,72 e R\$ 70.78, com vencimento em 15.01.2004 e 14.06.2006, sobre os quais incorreram multa de 20% nos importes de R\$ 8.635,94 e de R\$ 14,15. Afirma que a suposta dívida foi quitada, conforme comprova as guias DARF's juntadas. Alega que a suposta dívida fiscal está garantida pela penhora realizada, razão pela qual deve ser recebida a apelação no duplo efeito. Assevera que se o recurso de apelação for recebido apenas no efeito devolutivo, haverá prejuízos irreparáveis, pois os bens penhorados serão levados a hasta pública e arrematados antes do trânsito em julgado do feito, prejudicando não só o apelante mas possíveis terceiros arrematantes.

Requer a concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal suspensivo e, ao final, o provimento do agravo a fim de que seja a apelação recebida no efeito suspensivo.

Decido.

Cabível o art. 557 do Código de Processo Civil.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que a apelação interposta contra sentença de improcedência proferida em embargos à execução somente é recebida no efeito devolutivo e, excepcionalmente, no efeito suspensivo quando, relevante o fundamento, houver fundando receio de dano irreparável ou de difícil reparação, nos termos do art. 558, parágrafo único, do Código de Processo Civil, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535, INCISOS I E II, DO CPC. NÃO DEMONSTRADA. CONTRARIEDADE AOS ARTS. 77 E 78, AMBOS DO CTN E 73 E 100, DA LGT. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO. DECISÃO DE RECEBIMENTO DE RECURSO DE APELAÇÃO. EXCEPCIONALIDADE. PRESSUPOSTOS. RISCO DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. MATÉRIA FÁTICA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

(...)

3. O pedido de efeito suspensivo ao recurso de apelação, nos termos dos arts. 520, inciso V, e 558, ambos do CPC, em face de sentença que julgou improcedentes seus embargos à execução fiscal é medida excepcional, concedida tão somente quando possa resultar lesão grave de difícil reparação e presentes os pressupostos do *fumus boni iuris* e *periculum in mora*. No entanto, a pretendida inversão do julgado para conceder-se o efeito suspensivo ao apelo, demandaria, necessariamente, o reexame do suporte fático-probatório, tarefa inadmissível no âmbito do especial, a teor do disposto na Súmula 7 desta Corte.

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1386613/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, j. 18/08/2011, DJe 30/08/2011)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DO DEVEDOR IMPROVIDOS. APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO. NÃO COMPROVADO O REQUISITO DA RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO. ART. 558 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

- A Primeira Seção consolidou o entendimento de que a apelação interposta contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fundada em título extrajudicial deve ser recebida tão somente em seu efeito devolutivo.

- No caso em debate, deixou-se de demonstrar, no recurso especial inadmitido, a efetiva relevância de cada fundamento invocado na apelação em confronto com as circunstâncias fático-processuais específicas dos autos. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1345765/SP, Rel. Ministro Cesar Asfor Rocha, Segunda Turma, j. 17/02/2011, DJe 17/03/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. SÚMULA 317/STJ. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 557 DO CPC.

(...)

2. Quanto aos efeitos em que deverão ser recebida a apelação interposta contra sentença de improcedência proferida em embargos à execução, frise-se que esta Corte possui entendimento assente no sentido de que o recurso somente é recebido no efeito devolutivo e, excepcionalmente, no efeito suspensivo quando houver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, nos termos do art. 558, parágrafo único, do CPC. No entanto, a verificação desses requisitos é atribuição da instância ordinária, por envolver análise dos elementos fático-probatórios dos autos.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1221299/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 04/05/2010, DJe 21/05/2010)

"ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO JULGADOS IMPROCEDENTES - APELAÇÃO - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 558 DO CPC - POSSIBILIDADES EM SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS.

1. Em casos excepcionais, onde haja o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, bem como a plausibilidade do bom direito, o art. 558 do Código de Processo Civil autoriza a imposição de efeitos suspensivos à apelação, ainda quando esta seja interposta contra sentença que julgue improcedentes os embargos à execução.

2. Trata-se de medida albergada pelo poder geral de cautela do Juiz. Precedente (AgRg no REsp 1070213/SC, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 20.11.2008, DJe 1.12.2008; REsp 615.638/SC, Rel. Min. Castro Meira, DJ 20.06.2005).

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1132266/SC, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 20/10/2009, DJe 29/10/2009)

Quanto à matéria, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 317, *in verbis*: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julgue improcedentes os embargos."

No presente caso, não restou demonstrado o requisito da relevante fundamentação, uma vez que a verossimilhança das alegações da agravante necessita de cognição profunda e exauriente para dirimir a matéria, o que não se faz possível no presente caso, levando-se em conta a ausência de cópia dos embargos à execução fiscal a fim de demonstrar o desacerto da sentença que os julgou improcedentes.

Ademais, a agravante não logrou êxito em comprovar a lesão grave e de difícil reparação a que se submeteria, a justificar a aplicação no art. 558, CPC, não bastando apenas o argumento de que o prosseguimento da execução fiscal sujeitaria a futura alienação de seus bens penhorados, já que tal procedimento é inerente ao processo executivo. Ressalte-se que o título executivo extrajudicial goza de presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, suposição reforçada pela improcedência dos embargos, mesmo que pendente julgamento de apelação, porquanto o recurso foi admitido somente no efeito devolutivo, nos termos do art. 520, V, CPC. Desse modo, em sendo definitiva, a execução deve prosseguir inclusive quanto aos atos que importem transferência de domínio dos bens penhorados, sendo que provida a apelação, o eventual prejuízo sofrido pelo executado resolve-se em perdas e danos.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012958-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012958-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : USINA SANTA RITA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : SP079940 JOSE FRANCISCO BARBALHO
AGRAVADO(A) : FARV PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA RITA DO PASSA QUATRO SP
No. ORIG. : 01001324020048260547 1 Vr SANTA RITA DO PASSA QUATRO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, nos autos de ação de execução fiscal, indeferiu pedido de anulação de leilão de bem imóvel e determinou a expedição de carta de arrematação, sob fundamento de que a matéria estaria preclusa, pois, em momento anterior à hasta pública, o procurador teve acesso direto aos autos e nada apontou acerca da desatualização do valor do bem imóvel.

Sustenta a agravante, em síntese, que após a juntada dos editais dos leilões não houve intimação da União Federal, pois, desde 21/03/2013 até 07/05/2014, não foi intimada de qualquer ato do processo de origem, inclusive do conteúdo dos editais dos leilões, inexistindo a preclusão alegada na decisão recorrida. Aduz que a arrematação ocorrida nos autos de origem deve ser anulada, uma vez que colide com os princípios da satisfação do interesse do credor e da menor onerosidade do devedor, pois na data da arrematação, a avaliação do imóvel publicada no edital do leilão estava desatualizada, tendo parte ideal do imóvel sido arrematada pelo preço correspondente a 31% do valor de mercado na data da arrematação. Alega que a arrematação somente interessa ao arrematante que adquiriu o bem por um terço de seu valor, e não interessa nem ao credor que poderia ver pago três vezes mais créditos, nem ao devedor, que poderia abater três vezes mais dívidas. Ressalta que o bem arrematado é de alta liquidez e não haverá dificuldades para leiloá-lo novamente em condições mais favoráveis. Conclui que estão presentes os requisitos do *fumus boni iuri*, ante a argumentação acima transcrita, e do *periculum in mora*, pois a decisão agravada retarda sobremaneira a satisfação do crédito exequendo, podendo ocasionar prejuízos irreparáveis à agravante.

Requer a concessão de efeito suspensivo, para anular a arrematação do bem imóvel, suspender a determinação de expedição da carta de arrematação e determinar a designação de novos leilões e, ao final, seja provido o presente agravo de instrumento.

As fls. 891/892 foram prestadas as informações pelo Juízo *a quo*.

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*:

"A Fazenda Nacional requer a anulação do leilão positivo tendo em vista que a avaliação do bem penhorado

publicada no edital está desatualizada e em discordância daquela apresentada na petição de fls.198. Às fls.198/199, apresentou valor atualizado e requereu a realização imediata dos leilões nas datas designadas, a autorização de parcelamento constando do edital suas condições e a nomeação da leiloeira oficial, bem como a intimação do Banco do Brasil, o que foi deferido por este Juízo (fls. 230). Designou-se o leilão conforme requerido (fls. 234), expediu-se mandado de constatação, reavaliação e intimação da hasta. Regularmente cumprido (fls. 240/243), a executada insurgiu-se contra a reavaliação (fls. 244/245), o que foi rechaçado por este Juízo (fls.248). Juntou-se a publicação (fls. 254) e republicação dos editais (fls. 261) e em 03 de junho de 2013 os autos que estavam com carga com o Procurador Federal (fls. 263) foram devolvidos para juntada de protesto por preferência e documentos (fls. 265/464). Enfim, em 12 de junho de 2013, realizou-se o primeiro leilão, com a consequente arrematação nos termos do edital publicado (fls. 468), sendo que no dia seguinte à hasta a exequente, por petição, depois de convalidado o ato requereu sua anulação. Com efeito, a despeito do alegado pela Fazenda Nacional deve-se observar que imediatamente à publicação, republicação e juntada dos editais, seu Procurador teve acesso direto aos autos e nada apontou. Portanto, ainda que pesem os argumentos expendidos tal equívoco deveria ter sido apontado na oportunidade em que houve a carga dos autos, momento anterior à hasta realizada, operando-se a preclusão consumativa. Dessa forma, com fundamento no artigo 125 do Código de Processo Civil, entendo que o pleito da exequente encontra-se fulminado pela preclusão e indefiro o pedido de fls. 487, determinando que seja expedida a carta de arrematação, observando-se o requerido e deferido, constante do item 6, subitem 3 da petição juntada a fls. 198v."

Outrossim, a 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 efeito suspensivo. Comunique-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.
CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024896-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024896-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ALEXANDRE RUIZ
ADVOGADO : SP200488 ODAIR DE MORAES JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : CENTRAL REPRESENTACOES LTDA e outros
: EMIDIO TEIXEIRA CRUZ
: JOSE DE BRITO DIAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00076329220044036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALEXANDRE RUIZ em face de decisão que, em execução fiscal, não conheceu dos embargos de declaração, mantendo decisão que indeferiu o seu requerimento de exclusão do polo passivo sob o fundamento de ilegitimidade para responder pelos débitos em execução, por entender que a matéria ventilada está preclusa.

Sustenta o agravante, em síntese, que foi responsabilizado em razão da dissolução irregular da empresa executada sem possuir nenhuma responsabilidade nesse sentido, sendo que quem agiu com excesso de poderes ou contra a lei foram os sócios admitidos na empresa, nos termos do artigo 135, III, do CTN. Aduz, ainda, que não restou configurada a preclusão, uma vez que as matérias alegadas em suas manifestações anteriores são outras. Afirma que o objeto da decisão anterior proferida na execução fiscal, bem como da decisão proferida por esta Corte, foi a

análise da prescrição dos créditos tributários e a prescrição intercorrente, o que foi debatido e discutido, não sendo possível a sua rediscussão. Relata que em momento algum alega prescrição dos débitos, prescrição quinquenal ou decadência, alegando apenas que não pode ser responsabilizado por atos que não cometeu, restando claro a inexistência de sua responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135 do Código Tributário Nacional. Requer, com antecipação de tutela recursal, o recebimento e provimento do presente recurso, para o fim de cessar a decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos cinge-se sobre a possibilidade de exclusão do agravante do polo passivo da execução fiscal, sob a alegação de que não agiu na forma do artigo 135 do Código Tributário Nacional.

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos, *in verbis*:

*"Fls. 307/319 - Trata-se de requerimento formulado por **ALEXANDRE RUIZ** de exclusão de seu nome do pólo passivo da execução fiscal movida em face de **CENTRAL REPRESENTAÇÕES LTDA.**, sob o fundamento de que seria parte ilegítima para responder pelos débitos em execução.*

A União se manifestou às fls. 328/333.

É o relatório. Passo a decidir

A matéria ventilada pelo excipiente já foi objeto de decisão deste juízo às fls. 244/245, que reconheceu expressamente sua responsabilidade tributária em relação aos fatos geradores no período de 08/95 a 11/01/96.

Quanto a esse aspecto da decisão, não houve recurso por parte do excipiente ou do exequente.

*O excipiente recorreu ao Eg. Tribunal Regional Federal da 3ª Região alegando a prescrição da execução fiscal. Sucede que no julgamento do AI nº 2010.03.00.023851-2, ao negar provimento ao recurso por ele interposto, a Turma Julgadora reconheceu que **"a citação da pessoa jurídica executada ocorreu por edital, publicado em 29.09.2006 (fls. 198/199), e o chamamento do ora agravante efetivou-se em 2009, motivo pelo qual não como reconhecer-se o decurso do prazo prescricional que obste, ao menos por ora, o redirecionamento da execução contra ele"** (fls. 268/270).*

*Assim, entendo que as matérias ventiladas estão preclusas, pelo que **indefiro o pedido.***

(...)."

De fato, observa-se que foi requerida a inclusão do agravante e outros sócios no polo passivo da execução fiscal em 20.03.2006, com base no artigo 135, III, do CTN, tendo em vista a dissolução irregular da empresa executada (fls. 192). O Juízo *a quo* determinou a citação da empresa executada por edital e, decorrido o prazo editalício sem manifestação, a inclusão dos responsáveis tributários no polo passivo, conforme requerido pela exequente (fls. 203). Após ter sido citado, o agravante apresentou exceção de pré-executividade, sustentando a ocorrência de prescrição, bem como a sua ilegitimidade passiva (fls. 228/244), tendo o Juízo *a quo* proferido a seguinte decisão (fls. 271/272):

"A prescrição não resta caracterizada.

Os créditos em execução são pertinentes ao período de agosto de 1995 a dezembro de 1998, sendo que os mesmos foram constituídos por meio de autos de infração, com notificação efetuada em 28/12/2000 e 23/04/2002.

A execução fiscal foi ajuizada em 08/11/2004, a empresa executada foi citada por edital em 29/09/2006, e o pedido de redirecionamento da execução formulado em 20/03/2006.

A prescrição extingue o direito de ação por inércia injustificada de seu titular, portanto, trata-se de pressuposto lógico e legal para o reconhecimento da prescrição, que a inércia seja atribuída exclusivamente ao titular do direito.

No caso em análise, não houve inércia do fisco, sendo que o período de trâmite processual mencionado pelo devedor decorre de clara morosidade do próprio aparato judicial, não sendo possível, portanto, penalizar o fisco por evento que o mesmo não ocasionou.

Neste sentido:

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106/STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.1. O conflito deve-se estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo, sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

2. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa da morosidade do Poder Judiciário, verbis:"(...) A demora no andamento processual não se deu por culpa do exequente, sendo injusto o reconhecimento de prescrição intercorrente na hipótese em exame, que só seria possível se o credor concorresse com o atraso. Compulsando-se os autos, verifica-se que o município

autor ajuizou a presente execução em 23/07/01, pretendendo cobrar débito referente ao IPTU do exercício de 1996 e 1997, que prescreveria em 31/12/01 e 31/12/02, respectivamente, frise-se, a demonstrar o tempo mais do que suficiente à efetivação da citação pessoal, não podendo a Fazenda Pública, por tal razão, sofrer prejuízo, em detrimento do enriquecimento indevido do contribuinte devedor" (fl. 61) conclusão insindivável nesta via especial ante o óbice da Súmula 07/STJ.

3. Incidência por analogia da súmula 106/STJ: Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência.

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 906.593/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe 17/12/2008)

Não resta caracterizada, portanto, a prescrição intercorrente

Conforme registro efetuado na JUCESP, o co-executado ALEXANDRE RUIZ retirou-se do quadro societário da empresa executada em 11/01/1996, portanto, não responde o mesmo pelos tributos com fatos geradores posteriores à esta data.

Assim, em relação ao co-executado ALEXANDRE RUIZ, a execução ficará restrita aos tributos com fatos geradores no período de agosto de 1995 a 11 de janeiro de 1996.

(...).

O agravante formulou então pedido de reconsideração tão somente para que seja reconhecida a prescrição do crédito tributário com a consequente extinção da execução fiscal, sustentando ter sido acertada a sua exclusão do polo passivo no período posterior a sua retirada do quadro societário da empresa (fls. 279/282), além do que apresentou agravo de instrumento em face da r. decisão de fls. 271/272 acima mencionada para que fosse reconhecida a prescrição dos créditos tributários, não tendo se insurgido quanto à sua ilegitimidade passiva (fls. 283/292). Após nova tentativa de citação e penhora de bens da empresa executada, que restou infrutífera, conforme certidão do Oficial de Justiça (fls. 312 e 315), a União Federal (Fazenda Nacional) requereu a inclusão tão somente do sócio Edio Antônio da Silva (fls. 316/317), o que foi deferido (fls. 326). Posteriormente, o agravante formulou nova exceção de pré-executividade, requerendo a sua exclusão da lide, uma vez que não existem motivos para figurar no polo passivo como responsável tributário, já que não agiu na forma preconizada no artigo 135 do CTN (fls. 334/346), o que ensejou a decisão agravada.

Embora o agravante tenha perdido a oportunidade de se insurgir contra a decisão que o manteve no polo passivo da execução pela atribuição de sua responsabilidade pelos tributos com fatos geradores no período de agosto de 1995 a 11 de janeiro de 1996, verifica-se que a legitimidade passiva é matéria de ordem pública e, nos termos do artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil, deve ser conhecida de ofício pelo Juízo a qualquer tempo e grau de jurisdição, não ocorrendo o instituto da preclusão enquanto o processo estiver em curso. Nestes termos, seguem julgados desta Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA AÇÃO.

Considerando que a legitimidade passiva é matéria de ordem pública e, nos termos do artigo 267, § 3º, do Código de Processo Civil, deve ser conhecida de ofício pelo Juízo a qualquer tempo e grau de jurisdição, não há incidência do instituto da preclusão, enquanto o processo estiver em curso.

A inclusão dos diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado no polo passivo da execução fiscal é, em tese, legítima, haja vista que são legalmente responsáveis, por substituição, em relação aos tributos não pagos (artigo 135, inciso III, do CTN).

O encerramento das atividades da sociedade é considerado irregular, se realizado sem que se apresente essa dissolução à Junta Comercial, com a efetivação de distrato. Súmula 435 do E. STJ.

A simples devolução do AR não é prova suficiente a evidenciar violação à lei, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

O redirecionamento da execução fiscal pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular.

Deve haver também vinculação e contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

Os débitos em execução são relativos ao período de apuração ano base/exercício de 1995/1996 (fls. 12/19).

É certo que, in casu, restou comprovada a dissolução irregular da sociedade, conforme certidão do Oficial de Justiça lavrada em 31.10.2012 (fl. 128).

De acordo com a documentação apresentada, o sócio indicado pela União Federal, Valdemir Rogério da Silva (fl. 130) integra a sociedade desde a sua constituição, ocupando o cargo de sócio administrador (fls. 139/140) e não há registro de que dela tenha se retirado.

Logo, administrava a empresa ao tempo da ocorrência do fato impositivo e da dissolução irregular, de modo que responde pelo crédito tributário constituído que ampara a execução.

Em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estão presentes os pressupostos

autorizadores para a inclusão do sócio no polo passivo da lide.

A reinclusão do Valdemir Rogério da Silva teve por fundamento fato novo, ou seja, a dissolução irregular da empresa (Súmula 435 do STJ), diversamente do motivo que ensejou sua exclusão na sentença dos embargos à execução (inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93).

Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0019534-51.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ FEDERAL CONVOCADO MARCELO GUERRA, julgado em 07/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014)

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RESPONSABILIDADE DE SOCIOS. ANULAÇÃO DE REDIRECIONAMENTO. DEVER DE OFÍCIO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO CONFIGURADA. CARTA POSTAL DE CITAÇÃO DEVOLVIDA. ARTIGO 135, III, DO CPC. SUMULA 435 STJ. RECURSO DESPROVIDO.

- Não conheço da discussão relativa aos artigos 51, § 1º, 967, 968, § 2º, 1.033, 1.034, 1.036, 1.053, 1.087 do CC/2002 e 32, inciso II, "a", da Lei nº 8.934/94, dado que não foram suscitados pela agravante em primeira instância, tampouco debatidos na decisão atacada. Cuida-se de inovação recursal, cuja análise por esta corte implicaria supressão de instância, o que não se admite.

- Não há que se falar em preclusão pro judicato para a exclusão do sócio da lide, já que incluído indevidamente. Escorreita a decisão do juiz que, diante de notória irregularidade processual, poderia ser proferida independentemente da manifestação de quaisquer das partes, notadamente por se tratar de uma das condições da ação - legitimidade de parte - questão de ordem pública a ser examinada a qualquer momento do trâmite da execução fiscal.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade. Os artigos 134, inciso VII, e 136 do CTN devem ser interpretados na forma explicitada.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.

- Não há certidão lavrada por oficial de justiça que informe eventual paralisação da empresa, uma vez que somente foi enviada carta de citação, a qual retornou negativa (fl. 9/vº). Nos termos dos precedentes da corte superior, não bastam a situação de inatividade perante a Receita Federal e a ausência de entrega de declarações ao fisco, visto que a dissolução irregular somente pode ser comprovada pelo mencionado servidor da justiça, dotado de fé pública, que deve se dirigir ao endereço cadastral e obter informações sobre o paradeiro da sociedade, o que não ocorreu na espécie. Portando, descabido o redirecionamento da demanda com fundamento na extinção ilegal da devedora.

- Agravo de instrumento parcialmente conhecido e desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0008919-02.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 19/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ACOLHIMENTO - EXCLUSÃO DE SÓCIO DO POLO PASSIVO DA DEMANDA- PRECLUSÃO - INOCORRÊNCIA - ART. 135, III, CTN- DISSOLUÇÃO IRREGULAR - NÃO COMPROVAÇÃO - DL 1.736/79 - APLICAÇÃO EM CONFORMIDADE COM O ART. 135, III, CTN - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ - NÃO APLICAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Preliminarmente, não merece acolhimento a alegação de preclusão pro iudicato, porquanto a legitimidade de parte é matéria de ordem pública, passível de apreciação ex officio a qualquer tempo e grau de jurisdição (art. 301, § 4º, do CPC), não sendo suscetível de preclusão.

2. Quanto ao mérito, discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios -gerentes da sociedade executada.

3. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

5. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

6. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse

sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

7. No caso em comento, não restou demonstrada a dissolução irregular ou outra hipótese que se subsuma ao disposto no art. 135, III, CTN, descabendo, portanto, o redirecionamento almejado, isto porque, não obstante a diligência encetada pelo Oficial de Justiça, certificada à fl. 120 e direcionada ao endereço fiscal (constante na CDA) da empresa executada, tenha restado infrutífera, compulsando os autos, mormente a ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo (fls. 191/193), verifica-se que houve alteração de endereço da sede da empresa (fl. 192), em 9/9/2005 (data do registro), ou seja, após a propositura da execução fiscal (1996). O novo endereço também constou do CNPJ, datado de 2008 (fl. 194) e restou indicado na própria certidão do Oficial de Justiça (fl. 120), de 2003, como local onde os representantes legais da executada.

8. Não caracterizada a ocorrência de dissolução irregular da empresa executada, a justificar a responsabilização dos sócios, nos termos do art. 135, III, CTN.

9. Quanto ao artigo art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736/79, tal dispositivo deve ser interpretado em conformidade com o artigo 135, III, do CTN, em respeito ao critério hierárquico normativo.

10. No que tange à condenação em honorários advocatícios, o acolhimento da exceção extingue a execução, ainda que em relação a determinada parte, pondo fim ao processo e, portanto, ensejando a condenação. Assim, cabível a condenação em honorários advocatícios.

11. Quanto à alegada litigância de má-fé, cumpre ressaltar que os argumentos deverão ser tecidos perante o Juízo de origem, posto que a interposição do presente agravo em face da decisão interlocutória ora impugnada não revelou qualquer litigância de má-fé, mas simples exercício de seu direito, por parte da agravante. Ademais, o entendimento defendido pela recorrente, ainda que não acolhido neste julgamento, não configura, necessariamente, litigância de má-fé, a justificar a condenação pretendida pelos recorridos, com fulcro no art. 18, CPC.

12. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0035873-22.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 18/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2013)

Desse modo, afasto a ocorrência da preclusão decretada pelo Juízo *a quo* e passo à análise da possibilidade de redirecionamento da execução para o sócio da empresa executada e ora agravante Alexandre Ruiz, em razão da dissolução irregular da referida empresa, a configurar infração à lei, capaz de ensejar a responsabilidade do administrador.

O artigo 135 do Código Tributário Nacional estabelece, no seu inciso III, a responsabilidade tributária dos "diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado", que têm, por lei, contrato ou estatuto social, poderes para pessoalmente praticar atos sociais, inclusive o de cumprir ou mandar cumprir as obrigações tributárias da pessoa jurídica.

Encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de autorizar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, razão pela qual não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da empresa. Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é 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).

Confirma-se, a propósito, o contido na Súmula nº 435 do E. Superior Tribunal de Justiça: "*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*".

É pacífico, outrossim, no C. Superior Tribunal de Justiça que o sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei, *ex vi* dos artigos 1.150 e 1.151, do CC, e artigos 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994 (Precedente: ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção *iuris tantum* de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN.

Nesse sentido, a síntese do entendimento jurisprudencial no que se refere à temática:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA QUE INFORMA NÃO TER ENCONTRADO A EMPRESA NO ENDEREÇO INDICADO PELO FISCO PARA CITAÇÃO. REDIRECIONAMENTO. PRESUNÇÃO 'JURIS TANTUM' DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR.

ART. 135, DO CTN. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 435/STJ.

1. Em execução fiscal, certificada pelo oficial de justiça a não localização da empresa executada no endereço fornecido ao Fisco como domicílio fiscal para a citação, presume-se (*juris tantum*) a ocorrência de dissolução irregular a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, na forma do art. 135, do CTN. Precedentes: REsp 852.437 / RS, Primeira Seção. Rel. Min. Castro Meira, julgado em 22.10.2008; REsp 1343058 / BA, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 09.10.2012.

2. É obrigação dos gestores das empresas manter atualizados os respectivos cadastros junto aos órgãos de registros públicos e ao Fisco, incluindo os atos relativos à mudança de endereço dos estabelecimentos e, especialmente, os referentes à dissolução da sociedade. Precedente: REsp 716412 / PR, Primeira Seção. Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 12.9.2007.

3. Aplica-se ao caso a Súmula n. 435/STJ: 'Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente'

4. Recurso especial provido."

(REsp 1374744/BA, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2013, DJe 17/12/2013.)

Contudo, a atribuição da responsabilidade tributária aos sócios no caso de dissolução irregular, exige a comprovação simultânea de que estes administravam a empresa tanto à época da ocorrência da sua dissolução, como também ao tempo da ocorrência do inadimplemento da obrigação. Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAVAM A GERÊNCIA DA SOCIEDADE À ÉPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Hipótese em que à época dos fatos geradores a agravada não integrava o quadro societário da sociedade executada. Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1418854/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 05/02/2014)

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - FATO GERADOR ANTERIOR AO INGRESSO DO SÓCIO NA EMPRESA - REDIRECIONAMENTO - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES.

1. Esta Corte firmou o entendimento de que não se pode atribuir ao sócio a obrigação de pagar tributo devido anteriormente à sua gestão, ainda que ele seja supostamente responsável pela dissolução irregular da empresa.

2. "O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente, optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular)" (EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.997/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 2/4/2009, DJe 4/5/2009).

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1307346/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013)

No caso dos autos, restou configurada a dissolução irregular da empresa executada, a ensejar o redirecionamento da execução ao sócio, já que a empresa executada não funciona mais no endereço declarado como o de seu domicílio fiscal, conforme Ficha Cadastral da JUCESP (fls. 187/190 e 304/306). Após AR negativo proveniente de tentativa de citação determinada em 12/2004, consta nova tentativa de citação em 20.04.2011, em que a certidão emitida pelo Oficial de Justiça deixou consignado que (fls. 315):

"(...) NÃO FOI POSSÍVEL PROCEDER À CITAÇÃO DE CENTRAL REPRESENTAÇÕES LTDA., pois no local foi atendida pelo proprietário do imóvel, que se identificou como Celso Fukuda, dizendo que está ali há mais de 20 (vinte) anos e no prédio nunca funcionou empresa executada Central Representações Ltda., esclarecendo que a sala nº 22, 2º andar, está alugada para a empresa Original Transportes Especiais, porém esta permanece a maior parte do tempo fechada e esporadicamente alguém comparece para buscar correspondências, inclusive no momento que esta oficial ali compareceu estava fechada e com uma placa na porta "Original Transportes Especiais" e apesar de insistentemente bater não foi atendida. (...)."

Verifica-se que a União Federal havia incluído o agravante ALEXANDRE RUIZ no polo passivo da execução fiscal e, posteriormente, determinou que a execução ficará restrita aos tributos com fatos geradores no período de agosto de 1995 a 11 de janeiro de 1996, já que conforme registro efetuado na JUCESP, tal sócio retirou-se do quadro societário da empresa executada em 11/01/1996, portanto, não responde pelos tributos com fatos geradores posteriores à esta data.

Com isso, observa-se que ALEXANDRE RUIZ não compunha o quadro da empresa à época da dissolução irregular da pessoa jurídica, razão pela qual não é possível sua inclusão no polo passivo da execução fiscal. Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento a fim de excluir o sócio Alexandre Ruiz do polo passivo da execução fiscal.

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024350-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024350-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : DORIVAL DA SILVA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP094682 NILCE APARECIDA MELLO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : SILVA TINTAS LTDA
ADVOGADO : SP094682 NILCE APARECIDA MELLO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00016165820044036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Retifique-se a autuação, fazendo constar como agravantes DORIVAL DA SILVA JÚNIOR e SÍLVIO CARLOS DA SILVA, consoantes disposto à fl. 2.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 98/105) que rejeitou exceção de pré-executividade, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegaram os agravantes DORIVAL DA SILVA JÚNIOR e SÍLVIO CARLOS DA SILVA que ocorreu a prescrição do crédito em relação ao sócio SILVIO, uma vez que a constituição definitiva do crédito ocorreu em 29/9/2003 e 30/10/2003, datas da inscrição do crédito em dívida ativa e marco inicial do prazo prescricional, de acordo com o art. 174, CTN, e que o sócio SILVIO foi citado somente em 27/2/2013.

Ressaltaram que a jurisprudência é unânime nos Tribunais Superiores, no sentido de que ocorre a prescrição intercorrente, se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação do sócio.

Sustentaram que inaplicável o disposto no art. 40, Lei nº 6.830/80, posto que se refere ao devedor e não responsável tributário, bem como deve ser harmonizar com o art. 174, CTN.

Defenderam que inaplicável também a nova redação do art. 174, parágrafo único, I, CTN, porquanto a LC 118/2005 é de 9/2/2005 e entrou em vigor somente 120 dias depois da publicação, sendo que, no caso, o despacho que ordenou a citação da empresa se deu antes, em 16/3/2004.

Alegaram, ainda, ilegitimidade passiva quanto aos sócios, uma vez que na CDA só consta o nome da empresa e, ainda que constassem os nomes dos sócios, deveria conter requisitos legais como nome, fundamento legal, número do processo administrativo em que foi apurado o pressuposto.

Salientaram que não há comprovação de que agiram com dolo, infração à lei ou tenham praticado ato com excesso de poderes.

Ressaltaram que a empresa não se esquivou de suas responsabilidades, que ofereceu bem imóvel de seu patrimônio, rejeitado pela União, não sendo o caso de terem encerrado as atividades da empresa, não deixando bens suficientes à garantia do débito executado.

Asseveraram que já foram arrematados imóveis, veículos e outros bens pertencentes à empresa em diversos processos em Marília e Bauru.

Invocaram o disposto no art. 135, CTN.

Alegaram que o inadimplemento não é causa de responsabilização dos sócios (Súmula 430/STJ).

Defenderam que resta afastada a Súmula 435/STJ, pois não tem fundamentação adequada, já que parte de simples presunção.

Afirmaram que a empresa somente paralisou suas atividades em virtude de problemas financeiros e a consequência física dessa paralisação é que deixou de exercer suas atividades, não tendo como manter o endereço aberto.

Alegaram a inconstitucionalidade do art. 13, Lei nº 8.620/93.

Prequestionaram os artigos 135 e 174, ambos do CPC.

Requereram a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, seu provimento, para reconhecer que a execução fiscal não pode ser redirecionada aos sócios, ora agravantes, não só pela ocorrência da prescrição do crédito em relação ao sócio SILVIO, como também pela ilegitimidade passiva de ambos.

Decido.

A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada, não obstante essa tenha o condão de interromper a prescrição em relação aos responsáveis solidários (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.

Tal entendimento melhor se coaduna com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN, e visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo, como por vezes permitia o entendimento anterior, desde que a União efetuasse diligências conclusivas, o que acabava por tornar demasiadamente subjetiva a caracterização da inércia ou não da exequente, dificultando sobremaneira a ocorrência do fenômeno da prescrição em casos como o presente.

Agora a Superior Corte assinala o posicionamento, segundo o qual tem o despacho citatório do sócio o condão de interromper a prescrição, na hipótese de prescrição intercorrente para o redirecionamento, desde que proferida sob a égide da LC 118/2005, norma de aplicação imediata.

Isto porque a jurisprudência daquela Corte consolidou-se no sentido de que a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80 se sujeitava aos limites impostos pelo art. 174, CTN, não operando a interrupção da prescrição com o despacho do juiz que determinava a citação, mas apenas com a citação pessoal, contudo, a Lei Complementar 118/2005, alterou o art. 174, CTN, para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGÜIÇÃO DEPRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. POSSIBILIDADE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA 1ª SEÇÃO. RELAÇÃO PROCESSUAL FORMADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC 118/05. TERMO AD QUEM. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. 1. O espectro das matérias suscetíveis através da exceção de pré-executividade tem sido ampliado por força da exegese jurisprudencial mais recente, admitindo-se a argüição de prescrição de ilegitimidade passiva do executado, desde que não demande dilação probatória (exceção secundum eventus probationis). 2. Prescrição, por ser causa extintiva do direito exequente, é passível de ser veiculada em exceção de pré-executividade. Precedentes:

REsp 577.613/RS, DJ de 08/11/2004; REsp 537.617/PR, DJ de 08/03/2004 e REsp 388.000/RS, DJ de 18/03/2002. 3. A responsabilidade patrimonial secundária dosócio, na jurisprudência do E. STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para osócio-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. 4. O redirecionamento da execução contra osócio 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. DJ 01.08.2005; REsp 736030, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, DJ 11.04.2005. 5. 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. 6. In casu, verifica-se que a empresa foi citada em 22.12.2002, o pedido de redirecionamento foi feito em 30.07.2007, o despacho que ordenou a citação dos sócios ocorreu em 08.08.2007, tendo a citação pessoal dos sócios ocorrido em 12.06.2008 (quando a parte compareceu espontaneamente aos autos). 7. A Primeira Seção, no julgamento do AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, pacificou o referido entendimento: "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 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. (AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009) 8. Ocorre que a prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por nova legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Egrégio STJ. 9. Originariamente, prevalecia o entendimento de que o artigo 40 da Lei n.º 6.830/80 não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 10. Nesse diapasão, a mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 11. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o artigo 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 12. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da nova legislação. Precedentes: REsp 1156250/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 04/03/2010; AgRg no REsp 702.985/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 04/02/2010; REsp 1116092/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 23/09/2009 13. Como visto, entre os marcos temporais citação da empresa e o despacho que ordenou, no redirecionamento da execução, a citação dos sócios já sob a égide da LC 118/05, não transcorreu o prazo prescricional quinquenal e, consectariamente, rejeita-se a alegação de ocorrência da prescrição. 14. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 201001236445, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA: 22/02/2011).

Na hipótese dos autos, a execução foi proposta em 2/3/2004 (fl. 22); o despacho citatório ocorreu em 16/3/2004 (fl. 48); a citação da empresa executada ocorreu em 24/3/2004 (fl. 52) e ofereceu bem imóvel em garantia, em 5/4/2004 (fls. 49/50); em 15/5/2006, a exequente o recusou e requereu a inclusão dos sócios no polo passivo da lide (fls. 53/58), tendo em vista sua situação de "inapta" no CNPJ; o pedido foi deferido em 6/11/2007 (fl. 59); DORIVAL DA SILVA JÚNIOR foi citado em 29/8/2008 (fl. 61/v); SILVIO CARLOS DA SILVA foi citado por edital em 27/2/2013, conforme consta da decisão agravada (fl. 102/v).

Importante ressaltar que o presente agravo de instrumento não foi instruído com cópia integral dos autos originários.

Dos documentos colacionados, não se infere a ocorrência da prescrição em relação ao sócio SILVIO CARLOS DA SILVA, consoante entendimento supra, ou seja, não decorrido prazo superior a cinco anos entre a citação da empresa executada (24/3/2004) e o despacho que ordenou a citação dos sócios (6/11/2007).

Quanto à ilegitimidade dos sócios, o Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 135 4346,

processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Como dito acima, o presente recurso não foi instruído com cópia integral do processo de origem, de modo a se verificar se há indícios - ou não- de dissolução irregular da empresa executada e, assim, restar justificado o redirecionamento do feito.

Entretanto, constou da decisão agravada que há prova da dissolução irregular: (i) situação de "inapta" perante o CNPJ; (ii) na certidão de fl. 61/v e (iii) na ausência de arquivamento do ato de dissolução da sociedade perante a Junta Comercial.

Destarte, os agravantes não lograram êxito em afastar tal presunção, disposta na Súmula 435/STJ.

Ante o exposto, **indefiro** a suspensividade postulada.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026793-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026793-1/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| AGRAVANTE | : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA |
| ADVOGADO | : SP153101 LISANDRE MARCONDES PARANHOS ZULIAN |
| AGRAVADO(A) | : Ministério Público Federal |
| ADVOGADO | : MARIA REZENDE CAPUCCI e outro |
| AGRAVADO(A) | : Ministério Público do Estado de São Paulo |
| ADVOGADO | : TADEU SALGADO IVAHY BADARO JUNIOR e outro |
| PARTE RÉ | : CIA DOCAS DE SAO SEBASTIAO |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA >35ª SSJ> SP |
| No. ORIG. | : 00003985920144036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA, em face de decisão que, em ação civil pública ambiental visando à anulação da Licença Prévia n. 474/2013, relativa à ampliação do Porto de São Sebastião, designou audiência para o próximo dia 12, às 9h, no Observatório Ambiental de São Sebastião, para exposição do projeto de ampliação do Porto e respectivo licenciamento pela parte ré (IBAMA e Cia Docas de São Sebastião), facultando-se a palavra, no período da tarde, à parte autora (Ministério Público Federal e Ministério Público do Estado de São Paulo).

Sustenta o agravante, em síntese, que: a) a Lei n. 6.938/1981 estabeleceu a possibilidade de ajuizamento de ação civil pública ambiental, mas não ampliou o rito ordinário do CPC, nem conferiu poderes ao magistrado para ordenar que o IBAMA esclareça, no bojo de uma ação civil, dados técnicos de licenciamento ambiental à sociedade; b) o Juízo de Primeiro Grau já marcou duas audiências públicas em auditórios, convidando toda a comunidade para participação, o que fere o postulado constitucional do devido processo legal, a razoabilidade e a ampla defesa, diante da inexistência de documentação de todo o ocorrido nestas audiências; c) a fase de participação da comunidade ocorreu no âmbito do procedimento administrativo do licenciamento ambiental da ampliação do Porto de São Sebastião; d) com a propositura da ação civil pública, os Ministérios Públicos Federal e Estadual passaram a ser os representantes da comunidade, não devendo ser facultada a participação de outras

peças que não as partes nos atos processuais; e) a polêmica do projeto em discussão gera manifestações populares que demandariam certo segredo de justiça em prol do interesse público; f) a manutenção da audiência designada, que extrapola o devido processo legal, acarreta risco de lesão grave e de difícil reparação à imagem da autarquia, além de sobrestar a realização dos atos processuais previstos no CPC, o que, por sua vez, paralisará as fases subsequentes do licenciamento ambiental, gerando prejuízo à ordem e economia pública e à legalidade. Requer a concessão de efeito suspensivo ao recurso, sobrestando-se a audiência pública marcada para o dia 12/11/2014.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos requisitos para a concessão parcial do efeito suspensivo postulado.

Com efeito, insurge-se a autarquia contra a audiência para explanação do projeto de ampliação do Porto de São Sebastião e do respectivo licenciamento, a qual foi designada pelo MM. Juiz *a quo* nos seguintes termos:

"Terminada a visita monitorada ao Manguezal do Araçá, fica designada audiência para o dia 12 de novembro de 2014, às 09:00 horas, que será realizada no Observatório Ambiental, com endereço na Rua da Praia, Centro, São Sebastião, quando haverá exposição do projeto de ampliação do porto e respectivo licenciamento pela parte ré.

No período da tarde, será oportunizada à palavra a parte autora." (fls. 19, grifos meus)

E neste juízo de cognição sumária, entendo não haver razão para sustar a audiência em tela.

Primeiramente porque, nos termos do art. 130 do CPC, incumbe ao magistrado verificar a necessidade de serem realizadas provas, de acordo com o seu livre convencimento. Sendo o próprio julgador o destinatário das provas, cabe-lhe zelar pela rápida solução da contenda, indeferindo aquelas que se lhe afigurem descabidas e determinando outras que se lhe afigurem proveitosas à cabal compreensibilidade da controvérsia.

Nesse passo, a designação de audiência para oitiva das partes acerca projeto de ampliação do Porto de São Sebastião e do respectivo licenciamento encontra amparo nos poderes instrutórios do Juiz, inexistindo, em exame preambular, qualquer ilegalidade ou ofensa a princípios constitucionais a justificar a suspensão pleiteada, ainda mais se considerarmos a complexidade da demanda em tela.

E em segundo lugar, os elementos constantes dos autos não permitem concluir que se tratará de uma audiência aberta à participação do público, com a efetiva oitiva dos membros da sociedade, haja vista que, aparentemente, apenas as partes serão ouvidas pelo MM. Juiz *a quo*, nos termos do *decisum* supracitado.

Outrossim, o ordenamento jurídico pátrio estabelece que os atos processuais são públicos, salvo as exceções previstas no art. 155 do CPC. Assim, as audiências, em regra, serão públicas e realizadas com as portas abertas, inexistindo, *in casu*, quaisquer das hipóteses previstas no citado dispositivo legal a demandar a realização desse ato processual a portas fechadas. Aliás, no meu entender, a complexidade do caso em análise, aliada aos impactos que o projeto de ampliação do Porto de São Sebastião pode acarretar, reforçam a necessidade de publicidade dessa audiência.

Além disso, não se pode olvidar que o juiz está investido do poder de polícia na audiência, competindo-lhe, além da condução dos trabalhos, manter a ordem e o decoro; ordenar que se retirem da sala da audiência os que se comportarem inconvenientemente; e requisitar, quando necessário, a força policial (art. 455 do CPC), de modo que a eventual ocorrência de excesso pode e deve ser coibida pelo MM. Juiz *a quo*.

Por fim, o art. 279 do CPC prescreve que os atos probatórios realizados em audiência poderão ser documentados mediante taquigrafia, estenotipia ou outro método hábil de documentação, fazendo-se a respectiva transcrição se a determinar o juiz, o que deverá ser observado no caso em análise.

Ante o exposto, **defiro parcialmente** o efeito suspensivo postulado, apenas para determinar a documentação dos atos a serem realizados na audiência designada para o dia 12 p.f., nos termos do art. 279 do CPC.

Comunique-se, com urgência, o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000438-26.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.000438-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : TRICURY PARTICIPACOES LTDA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 301/1068

ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2006.61.00.002242-4 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que recebeu somente no efeito devolutivo apelação interposta contra sentença denegatória de segurança.

À fl. 376, deferiu-se a antecipação da tutela recursal.

Contraminuta às fls. 382/398.

Opinou o D. Ministério Público pelo não provimento do recurso.

É o relatório.

DECIDO.

O recurso de apelação ao qual se pretendia atribuir efeito suspensivo (autos nº **0002242-33.2006.4.03.6100**) foi julgado por esta E. Terceira Turma aos 7 de agosto de 2014, acarretando a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

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

Desapensem-se estes autos da demanda principal.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027168-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027168-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS
AGRAVADO(A) : JOAO DOMINGOS MARQUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00019824420114036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 61) que indeferiu pedido de intimação da executada no endereço onde foi citada para que efetue o pagamento do débito ou indique bem à penhora, em sede de execução fiscal.

O MM Juízo de origem indeferiu o pedido, "tendo em vista que as inúmeras diligências realizadas, sem êxito".

Nas razões recursais, alegou a agravante que requereu a intimação da parte executada para pagamento do débito ou indicação de bens, sob pena de cometimento de ato atentatório à dignidade da Justiça (artigos 600, IV e 601), tendo em vista que infrutíferas as diligências anteriores.

Afirmou que o requerimento tem como fundamento o art. 652, § 3º, CPC, que se aplica subsidiariamente na hipótese na medida em que silente a Lei nº 6.830/80, acerca da possibilidade de indicação de bens à penhora por parte do devedor.

Argumentou que o Superior Tribunal de Justiça entende que o requerimento de tal medida não pode ser indeferido sob o argumento de esgotamento de diligências para localização de bens do devedor, considerando os princípios da cooperação e da boa-fé e que o Magistrado possui o dever de provocar as partes a se manifestarem com vistas à solução da lide.

Ressaltou que a escolha do devedor entre o pagamento ou a indicação por ele próprio de bem à penhora atende ao princípio da menor onerosidade do devedor, nos termos do art. 620, CPC.

Requer o provimento do agravo, determinando-se o regular prosseguimento do feito.

Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também o agravado para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023059-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023059-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : TRANSPORTES LIBERATO LTDA e outros
: ANDRE LUIS FERREIRA DE ALBUQUERQUE
: ALEXANDRE DE JESUS PUGA
: EUSEBIO LIBERATO PUGA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00043395220014036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 213/214) que indeferiu a inclusão de TRANSPORTES COURIER LTDA, ADRIANO JOEL PUGA e MARIA MARTA PIRES PUGA no polo passivo da execução fiscal, proposta inicialmente em face de TRANSPORTES LIBERATO LTDA.

Nas razões recursais, alegou a UNIÃO FEDERAL que a executada apresentou, ao longo do tempo, a seguinte estrutura societária: (i) ALEXANDRE DE JESUS PUGA, filho de MARIA MARTA PIRES PUGA, retirou-se da sociedade em 5/6/2001; (ii) Anderson José Puga, filho de MARIA MARTA PIRES PUGA, fez parte da empresa na condição de sócio-administrador e dela retirou-se em 19/4/1996; (iii) Eusébio Liberato Puga, cônjuge de MARIA MARTA PIRES PUGA, admitido na sociedade em 19/4/1996 e ainda hoje sócio-administrador; (iv) ANDRÉ LUIS FERREIRA DE ALBUQUERQUE, admitido na sociedade em 9/8/2005 e retirado em 18/11/2005 e novamente admitido em 26/4/2006 e excluído em 29/6/2009.

Ressaltou que, desta forma, a empresa executada tem sua composição societária constituída a partir do núcleo familiar formado por MARIA MARTA PIRES PUGA e Eusébio Liberato Puga.

Afirmou que Transportes Liberato Ltda tinha por objeto social, em 1999, "transporte rodoviário de carga, exceto

produtos perigosos e mudanças, municipal, outras atividades profissionais, científicas e técnicas não especificadas anteriormente" e que, em 2009, houve nova alteração da atividade econômica, para "transporte rodoviário de carga, exceto produtos perigosos e mudanças, intermunicipal, interestadual e internacional", sendo que apresenta R\$ 8.678.468,34 em débitos inscritos em Dívida Ativa.

Asseverou que, em 30/9/1999, MARIA MARTA PIRES PUGA e seu filho Anderson José Puga constituíram a empresa TRANSPORTADORA COURIER LTDA.

Alegou que, em 20/6/2000, Anderson José Puga retirou-se da sociedade executada, assim como ADRIANO JOEL PUGA retirou-se em 2/7/2001 e passa a compor o quadro societário da TRANSPORTADORA COURIER LTDA, que tem por objeto social o "transporte rodoviário de carga, exceto de produtos perigosos e mudanças, municipal", o mesmo que da empresa executada.

Aduziu que a empresa TRANSPORTADORA COURIER LTDA tem apenas R\$ 850.407,33 em débitos inscritos em Dívida Ativa, todos com exigibilidade suspensa pelo pagamento.

Destacou que a empresa executada está inativa, conforme declarado pelo seu próprio representante legal.

Chamou a atenção para o fato de que o patrimônio da família parece estar apenas em nome de um único membro, que, no entanto, sequer apresenta rendimentos declarados compatíveis a justificá-lo (ADRIANO) e que, somado aos demais fatos narrados, demonstra a confusão patrimonial existente não apenas entre as empresas mencionadas, mas também entre os próprios membros da família formadora de tais sociedades.

Invocou o art. 50, CC e afirmou que a responsabilidade dos agravados também encontra amparo no art. 135, III, CTN.

Requeru a decretação do segredo de justiça, bem como a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, seu provimento, para que sejam incluídos no polo passivo da execução fiscal a TRANSPORTADORA COURIER LTDA, MARIA MARTA PIRES PUGA, ADRIANO JOEL PUGA.

Decido.

No que tange ao segredo de justiça, exceção à regra da publicidade dos atos processuais, cumpre ressaltar que o art. 155, CPC, não exaure as possibilidades de sua decretação, não se tratando de rol taxativo.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. SEGREDO DE JUSTIÇA. ART. 155 DO CPC. ROL EXEMPLIFICATIVO. INFORMAÇÕES COMERCIAIS DE CARÁTER CONFIDENCIAL E ESTRATÉGICO. POSSIBILIDADE.- O rol das hipóteses de segredo de justiça contido no art. 155 do CPC não é taxativo.- Admite-se o processamento em segredo de justiça de ações cuja discussão envolva informações comerciais de caráter confidencial e estratégico. Agravo a que se nega provimento. (STJ, AGRMC 200802565451, Relatora Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJE DATA: 18/06/2009).

Na hipótese, o Juízo de origem verificou a necessidade de sua decretação (fl. 213/v), que mantenho nestes autos, tendo em vista os documentos colacionados.

Quanto ao mérito, neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na argumentação expendida pela agravante, a justificar a atribuição de efeito suspensivo, nos termos do art. 527, III, CPC, posto que, a despeito das pessoas físicas indicadas constituírem um núcleo familiar e, em algum momento, participarem dos quadros societários de empresa com mesmo objeto social, não há prova nos autos de que tenha ocorrido confusão patrimonial entre as pessoas jurídicas envolvidas.

Outrossim, a alegação de existência de confusão patrimonial entre as pessoas físicas não é fundamento para o redirecionamento do feito.

Ante o exposto, **indefiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025878-14.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025878-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 304/1068

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : PROJET IND/ METALURGICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00067207620054036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 68 e 79) que suspendeu o andamento da execução fiscal, tendo em vista o disposto no art. 151, VI, CTN, mantendo, nos termos da lei regulamentadora do parcelamento, toda e qualquer restrição levada a efeito nos autos originários.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL que requereu a penhora de ativos financeiros, via BACENJUD, juntado extrato atualizado do débito, no qual constou a situação do débito "*ativa ajuizada aguard neg Lei nº 11.941-s/parc ant - todos os débitos atendem*".

Afirmou que o referido documento não noticia o deferimento do parcelamento dos débitos executado, tampouco que a executada vem cumprindo com todas as obrigações do referido ajuste.

Sustentou que inviável a aplicação do art. 151, IV, CTN ao caso em apreço.

Esclareceu que o mencionado documento indica: (i) que a executada formalizou um pedido de parcelamento com base na Lei nº 11.941/09 (de acordo com a reabertura possibilitada pela Lei nº 12.865/13); (ii) que o pedido de parcelamento aguarda negociação e (iii) que os débitos referentes às inscrições 80 6 05 070392-78 e 80 7 05 020969-63 podem ser incluídas no parcelamento em comento e não que já foram incluídas.

Defendeu que não há como se inferir que (i) o parcelamento já foi deferido; (ii) nele se incluem as dívidas referentes às inscrições mencionadas; (iii) a devedora vem cumprindo todas as obrigações derivadas do parcelamento.

Invocou o disposto no art. 4º, *caput*, §§ 1º e 4º, Portaria Conjunta PGFN/RFB 7/2013, na redação dada pela Portaria PGFN/RFB 13/2013 e art. 16.

Aduziu que, até que seja feita a consolidação do referido parcelamento, a determinação dos débitos a serem parcelados bem como o cálculo da respectiva parcela são de responsabilidade exclusiva do contribuinte, sem que tais informações sejam repassadas de imediato à Fazenda Nacional.

Asseverou que apenas no momento da consolidação é que o contribuinte indicará de modo definitivo à Fazenda Nacional quais os débitos pretende incluir no parcelamento requerido.

Sustentou que, no caso, a devedora tem demonstrado que não pretende incluso os débitos objetos da execução fiscal no parcelamento a ser consolidado, posto que ela tem incluído, nos pagamentos realizados a título de antecipação das prestações de parcelamento, diversas inscrições entre as quais não estão aquelas executadas nos autos de origem.

Invocou também o disposto no art. 127, Lei nº 12.249/10.

Alegou, por fim, que apenas no caso de deferimento do parcelamento em momento anterior à consolidação é que se pode falar em suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sendo que, no caso, não houve qualquer deferimento.

Requereu o provimento do recurso, reformando-se a decisão agravada de determinando o prosseguimento do feito.

Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022403-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022403-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : RIONORTE COM/ E TRANSPORTES LTDA e outro

AGRAVADO(A) : RICARDO RICCO
ADVOGADO : SP026837 DELSON PETRONI JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00420228320104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 227 e 233/234) que determinou a exclusão de Ricardo Ricco no polo passivo da execução fiscal, sob o fundamento de que a empresa encontra-se ativa e que a inexistência de bens penhoráveis não é motivo para o redirecionamento do feito.

Nas razões recursais, alegou a agravante que a decisão agravada padece de ilegalidade, já que viola os preceitos do art. 135, CTN, bem como de inconstitucionalidade, por transgredir o art. 146, III, CF.

Afirmou que a decisão recorrida deve ser reformada, porquanto há previsão legal a favor da exequente.

Ressaltou que o art. 8º, Decreto-Lei nº 1.736/79 prevê caráter solidário da responsabilidade dos sócios pelo recolhimento de débito relativo a IRPJ-Fonte.

Alegou que, no caso, Ricardo Ricco era sócio gerente à época dos fatos geradores do crédito inscrito, devendo responder integralmente pela dívida, posto que relativa a IRPJ-Fonte.

Acrescenta que reter o imposto de renda na fonte e não repassa-lo aos cofres públicos constitui crime de apropriação indébita e se enquadra no art. 135, CTN, viabilizando o redirecionamento do feito.

Aduziu que, tratando-se de tributo cuja retenção se dá na fonte, o não repasse dos valores retidos pela fonte pagadora configura, "em tese", não só ilícito civil ou administrativo, mas crime contra ordem tributária (art. 2º, II, Lei nº 8.137/90 e art. 168, CP).

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a inclusão de Ricardo Ricco no polo passivo da demanda e, ao final, o provimento do agravo.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 135 4346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, não obstante a empresa sido localizada, para citação (fl. 150), há informação, certificada pelo Oficial de Justiça (fl. 153), que a empresa executada foi desfeita.

Entretanto, citado, Ricardo Ricco apresentou exceção de pré-executividade, afirmando que a empresa executada alterou seu endereço para o Rio de Janeiro.

Prudente, o MM Juízo de origem expediu carta precatória, visando a penhora de bens na cidade carioca, restando a diligência infrutífera, em razão da ausência de bens passíveis de constrição (fl. 226).

Cumprido ressaltar que a inexistência de bens penhoráveis, por si só, não fundamenta o redirecionamento da execução fiscal.

Assim, não presentes os requisitos do art. 135, III, CTN, não há que se falar em redirecionamento do feito em face do sócio.

Ademais, o artigo art. 8º, do Decreto-Lei nº 1.736 /79, deve ser interpretado em conformidade com o artigo 135, III, do CTN, em respeito ao critério hierárquico normativo.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA . IMPOSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DO SÓCIO -GERENTE NO PÓLO PASSIVO. JUÍZO UNIVERSAL. I - Nos termos do artigo 557, do CPC, o relator negará seguimento a recurso em confronto com jurisprudência dominante de tribunal superior. II - Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio -gerente na administração da empresa somente há de ser apurada no juízo universal da falência. III - A responsabilidade solidária prevista nos artigos 8º do Decreto-Lei nº 1.736 /79 e 13 da Lei nº 8.630/93 aos executivos fiscais para fins de redirecionamento ao sócio s da empresa está condicionada à verificação dos requisitos dos artigos 135 e 124 do CTN. IV - Recurso improvido. (TRF 3ª Região, AI 201003000232741, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, DJF3 CJI DATA:22/03/2011).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT e § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DO SÓCIO NO POLO PASSIVO. CONDICIONAMENTO DA APLICAÇÃO DO ART. 8º DO DECRETO-LEI N.º 1.736 /79 AO ATENDIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 135, III, DO CTN. CARACTERIZAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DE ALEGAÇÕES. I - Consoante o caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. II - A simples reiteração das alegações veiculadas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão. III - Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, AI 00389004720114030000, Relatora Regina Costa, Sexta Turma, TRF3 CJI DATA:12/04/2012).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. 2. Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011. O conflito entre o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/79 foi estabelecido em relação ao artigo 135, III, do CTN, e não com o artigo 146, III, b, da Constituição Federal, daí porque sequer necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). Todavia, ainda que se queira ampliar a discussão para o foco constitucional, a existência de precedente da Suprema Corte, firmado no RE 562.276, dispensa, nos termos do parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, a reserva de Plenário. De fato, a questão jurídica da atribuição, por lei ordinária, de responsabilidade tributária solidária pela mera condição de sócio, contrariando os termos do artigo 135, III, do CTN, é inconstitucional, conforme já declarado pelo Supremo Tribunal Federal. 3. A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei") ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 ("São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente." 4. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem comprovação de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social. 5. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AI 00227360720114030000, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/06/2012).

Ainda, quanto ao disposto no art. 124, CTN, importando destacar o julgamento do RE 562276, de Relatoria de Ellen Gracie, disponibilizado no DJE em 10/2/2011:

"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."

Por fim, ainda que "em tese" a conduta de não recolhimento do tributo aos cofres públicos possa configurar crime, a mera alegação, na hipótese, sem qualquer comprovação (a agravante afirma que "em tese" seria crime) não é suficiente para a inclusão dos sócios, por infração à lei, como prega o art. 135, III, CTN.

Nesse sentido já decidiu a Terceira Turma deste Regional:

*DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie dos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. 3. Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011. O conflito entre o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/79 foi estabelecido em relação ao artigo 135, III, do CTN, e não com o artigo 146, III, b, da Constituição Federal, daí porque sequer necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). Todavia, ainda que se queira ampliar a discussão para o foco constitucional, a existência de precedente da Suprema Corte, firmado no RE 562.276, dispensa, nos termos do parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, a reserva de Plenário. De fato, a questão jurídica da atribuição, por lei ordinária, de responsabilidade tributária solidária pela mera condição de sócio, contrariando os termos do artigo 135, III, do CTN, é inconstitucional, conforme já declarado pelo Supremo Tribunal Federal. 4. A imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional. 5. A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei") ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 ("São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente." 6. Assim, aplicando a jurisprudência suprema e superior, evidencia-se que não é válida a solidariedade ("São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado") se a própria responsabilidade tributária, tal como prevista na lei ordinária ("pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte"), não se sustenta diante do artigo 135, III, do CTN, do qual se extrai o entendimento de que mera inadimplência no pagamento dos tributos não se insere, para efeito de redirecionamento a administradores, na hipótese normativa de "atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 7. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem comprovação de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social. 8. Em termos de responsabilidade tributária pessoal de terceiros, tem aplicação a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a dos artigos 124, II, ou 134, VII; sendo que a extinção das obrigações do falido condicionada ao pagamento dos tributos, tratada no artigo 191, CTN - derivação do genérico artigo 135, I, do DL 7.661/45 (antiga Lei de Falências) -, não altera o regime de responsabilidade tributária de terceiros prevista na regra-matriz. 9. **Com relação aos indícios da prática de crime contra a ordem tributária, nos termos da Lei 8.137/90, esta Turma já decidiu que a mera alegação não é suficiente para efeito de redirecionamento da execução fiscal, nos termos do artigo 135 do CTN (AI 0031029-***

29.2012.4.03.0000, Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 de 04/03/2013 e AI 0011491-96.2011.4.03.0000. Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 de 10/02/2012). 10. Agravo inominado desprovido. (TRF 3ª Região, AC 00331692720064036182, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/07/2013). (grifos) Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal. Intimem-se, também os agravados para contraminuta. Após, conclusos.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027567-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027567-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : TECNOMARKET REPRESENTACOES S/C LTDA e outro
: RICARDO JOSE VILLACA PUGLIESI
ADVOGADO : SP232581 ALBERTO OLIVEIRA NETO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE EMBU DAS ARTES SP
No. ORIG. : 00012478119978260176 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 78) que rejeitou exceção de pré-executividade, afastando a alegação de prescrição.

Nas razões recursais, narraram os agravantes que: (a) a execução fiscal foi distribuída em 2/6/1997; (b) o Juízo determinou a citação via Oficial de Justiça da empresa executada em 4/6/1997, o qual restou frustrada em 18/8/1997; (c) em 26/8/1997, o Juízo determinou a manifestação da exequente; (d) a agravada requereu, em 30/9/1997, a primeira suspensão do feito por 120 dias, com base no art. 40, LEF e art. 792, CPC, o que foi deferido em 21/10/1997; (e) o Juízo certificou pela primeira vez, em publicação de 15/4/1997, que havia "decorrido o prazo legal do despacho que concedeu a suspensão"; (f) a agravada requereu novamente, em 6/5/1998, a segunda suspensão por 120 dias, o que foi deferido em 27/5/1998; (g) o juízo certificou, pela segunda vez, em publicação de 29/10/1998, que havia "decorrido o prazo legal do despacho que concedeu a suspensão"; (h) pela terceira vez, a agravada requereu a suspensão do feito, por 30 dias, em 30/11/1998, o que foi deferido em 10/2/1999; (i) pela terceira vez, certificado o decurso de prazo, em 20/4/1999; (j) a agravada informou ao juízo que se manifestaria por petição, em 16/7/1999; (l) o Juízo aguardou a manifestação da agravada no prazo de 30 dias; (m) em 23/9/1999, houve requerimento da agravada para a inclusão do sócio, ora recorrente, e sua citação para responder solidariamente pelos débitos, o que foi deferido em 19/10/1999; (n) houve expedição de novo mandado de citação, direcionado aos recorrentes, o qual restou frustrada, conforme Oficial de Justiça, em 30/12/1999 e juntada em 5/1/2000; (o) a agravada se manifestou em 28/4/2000, informando que havia esgotado todos os meios para localização dos devedores e requereu a citação por edital, o que foi deferido em 11/9/2000; (p) houve citação por edital, publicado em 17/5/2001; em 21/6/2001, o juízo informou o decurso de prazo para os devedores; (q) a agravada requereu, em 26/11/2001, o primeiro arquivamento, nos termos do art. 4º, § 2º, LEF; (r) em 12/8/2002, o juízo informou o decurso de prazo; (s) a agravada requereu o segundo arquivamento, em 23/9/2002, sem baixa na distribuição (art. 40, § 2º, LEF), o que foi deferido em 30/6/2003, bem como houve ciência do Procurador em 5/8/2003; (t) em 24/7/2007, a agravada requereu o desarquivamento dos autos, que foram entregues ao Procurador em 27/7/2007; (u) em 30/8/2007, seguindo o Provimento CG 21/2006, a recorrida requereu o bloqueio de valores dos executados.

Alegaram que, no caso, aplica-se o CTN, com redação original do art. 174 e não a Lei nº 6.830/80.

Sustentaram que a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu na data da distribuição da ação, ou seja, em 2/6/1997, "*dies ad quem*" do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua contagem, sujeita às causas interruptivas previstas no art. 174, parágrafo único, CTN.

Ressaltaram que os despachos que ordenaram a citação dos executados ocorreram em data anterior à promulgação

da LC 118/2005, mantendo incólume a assertiva que somente a citação pessoal do devedor poderia interromper o curso da prescrição.

Observaram que a citação por edital é via de exceção, por ser ficta e de cunho excepcional e dever ser o último instrumento a ser manejado pela exequente.

Argumentaram que, no caos, a agravada sequer requereu a citação via postal, como previsto no art. 8º, I, Lei nº 6.830/80 e art. 221, I, CPC, requerendo tão somente a citação por Oficial de Justiça e por edital, ou seja, não esgotando todas as possibilidades previstas em lei.

Resumindo, alegaram que, sendo o prazo compreendido entre a data da distribuição e da data da apresentação da exceção e efetiva citação - 2/6/1997 a 12/4/2011 -, ocorreu a prescrição, prevista no art. 174, *caput*, CTN, devendo ser a extinto o crédito tributário, nos moldes do art. 156, V, CTN, requerendo a decretação de ofício da prescrição, nos termos do art. 219, § 5º, CPC.

Por outro lado, alegaram a ocorrência da prescrição intercorrente, considerando que decorreu o prazo de um ano após o pedido de arquivamento, seja da data do primeiro arquivamento, seja da data do pedido de 23/9/2002, seja da data do deferimento do juízo em 30/6/2003 ou da data da ciência do Procurador, em qualquer das datas, transcorreu o prazo superior a cinco anos sem que fossem localizados bens penhoráveis.

Sustentaram que há incidência da Súmula 314/STJ.

Requereram a extinção do crédito tributário, nos moldes do art. 156, V, CTN, com o reconhecimento, de ofício, da prescrição, nos termos do art. 219, § 5º, CPC.

Alegaram, por fim, o cabimento da condenação da agravada, em honorários advocatícios.

Requereram o provimento do agravo, para extinguir o crédito tributário, com condenação da exequente em honorários advocatícios, na base usual de 20% do valor da suposta dívida.

Pugnaram pela atribuição de efeito suspensivo ativo ao agravo (fl. 2).

Decido.

Executa-se tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF.

Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento.

Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. COFINS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. RECURSO REPETITIVO JULGADO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC AFASTADA. SÚMULA 98/STJ. 1. O acórdão recorrido analisou todas as questões atinentes à lide, 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 afastada. 2. O entendimento mais recente jurisprudência desta Corte é no sentido de que a partir do vencimento da obrigação ou da entrega da declaração (o que for posterior), o crédito tributário já pode ser exigido, fixando, a partir daí, o termo inicial do prazo prescricional. 3. O tema em debate foi objeto de apreciação pela Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.120.295/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos). 4. A multa aplicada nos embargos declaratórios deve ser afastada, pois os embargos de declaração manifestados com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (súmula 98/STJ). 5. Agravo regimental provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. (STJ, AGRESP 200902275869, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA :06/08/2010). (grifos)

TRIBUTÁRIO. ICMS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE DESACOMPANHADA DO PAGAMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. 1. A entrega da declaração, seja DCTF, GIA, ou outra dessa natureza, constitui o crédito tributário, sem a necessidade de qualquer outro tipo de providência por parte do Fisco. Precedentes. 2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior. Só a partir desse momento, o crédito torna-se constituído e exigível pela Fazenda pública. 3. Na hipótese dos autos, deve ser reconhecida a prescrição, pois o crédito tributário venceu em 25.09.89 e a citação da recorrente somente ocorreu em 31.10.95. 4. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200901358478, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA :17/08/2010). (grifos)

Não há notícia, nos autos, da data de entrega da declaração, mas o tributo venceu em 30/11/1992.

A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 2/6/1997

(fl. 17) - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO . TERMO INICIAL DO CÔMPUTO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DATA DA ENTREGA DA DCTF.

APLICAÇÃO DAS SÚMULAS Nº 78/TFR E Nº 106 /STJ. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. 1. Em se tratando de matéria de ordem pública, a comprovação de que não houve prescrição , em função da data da entrega da DCTF e de parcelamento firmado, quanto a alguns dos tributo s e conforme a documentação juntada, impõe o reexame da causa para garantir a correta aplicação da legislação ao caso concreto, prevalecendo o termo inicial admitido segundo a jurisprudência consolidada, assim como as causas legais de interrupção do prazo prescricional. 2. Comprovada a data da entrega da DCTF, esta deve prevalecer em relação à data dos vencimentos dos tributos, inclusive porque, no caso dos autos, houve entrega posterior ao vencimento fiscal. O crédito tributário, ainda que confessado e parcelado, não é exigível se anteriormente atingido pela prescrição , pois inexistente renúncia sobre matéria de ordem pública. Todavia, o parcelamento, quanto a tributo s ainda não prescritos, interrompe o curso do quinquênio, o qual somente é retomado com a rescisão do acordo e, não decorrido o prazo legal, desde então até a próxima causa interruptiva, não se reconhece a prescrição . 3. Caso em que se encontra prescrita apenas parte dos tributo s, objeto da DCTF 8693202, de tal modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição nestes limites estritos, pelo que cabível, por igual, o parcial provimento ao recurso da Fazenda Nacional, a fim de que prossiga a execução fiscal quanto aos demais tributo s. 4. Tanto o Superior Tribunal de Justiça, em recentes precedentes, como esta Turma têm, de modo inequívoco, aplicado a súmula 106 /STJ para a prescrição tributária. 5. Proposta, pois, a execução fiscal no quinquênio, a falta de citação efetiva ou ordem de citação antes de consumado o prazo não acarreta a prescrição , na linha da jurisprudência e súmula adotadas, não se observando, no caso, qualquer culpa da exequente pela demora na citação à luz do que pretendido, pela executada. 6. Agravo inominado da executada desprovido e agravo inominado da Fazenda Nacional parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AC 200561820447364, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2011).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REJEIÇÃO. 1. Nos tributo s sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributo s federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição . 2. Execução fiscal ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. súmula 106 do STJ. 3. Os débitos em cobrança não foram atingidos pela prescrição , considerando que, entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte e a data do ajuizamento da execução, transcorreu prazo inferior ao quinquênio prescricional. 4. Não há que se falar em reconhecimento de ofício da prescrição , tal como previsto no artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil. 5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados. (TRF 3ª Região, AC 00388295520104039999, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:16/09/2011).

Desta forma, não se operou a prescrição do crédito exequendo, posto que, entre o vencimento do tributo (30/11/1992) e a propositura da execução fiscal (2/6/1997), não decorreu o prazo prescricional.

Quanto à eventual nulidade da citação por edital, tendo em vista o não esgotamento das demais modalidades citatórias, cumpre ressaltar que suprida a citação, com a apresentação da exceção de pré-executividade pelos executados, ora agravantes, não havendo repercussão, consoante entendimento supra empregado, na contagem do prazo prescricional.

Por fim, quanto à alegada prescrição intercorrente, cediço que as execuções fiscais não podem prolongar-se por tempo indeterminado, assim, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada no andamento da execução fiscal, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo-se segurança jurídica aos litigantes.

Conforme disposto no § 4º do art. 40 da LEF, poderá o Juízo, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato, se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento.

No caso, o arquivamento foi determinado em 30/6/2003 (fl. 44), decisão da qual tomou ciência da exequente em 5/8/2003 (fl. 44) e os autos foram desarquivados em 24/7/2007 (fl. 44/v), em razão do pedido de cota fazendária (fl. 46).

Destarte, não há que se falar em prescrição intercorrente, posto que não decorrido prazo superior a cinco anos entre o arquivamento do feito (2003) e seu desarquivamento (2007).

Outrossim, não há como considerar a data do primeiro pedido da exequente (fl. 41), em 26/11/2001, posto que, embora requerido, o pleito nunca foi deferido pelo Juízo de origem (fl. 42), da mesma forma que não pode ser adotada a data do segundo pedido da exequente, porquanto prevê o art. 40, § 4º, Lei nº 6.830/80 "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", não devendo ser considerado, portanto o pedido, mas seu deferimento, que, caso, ocorreu em 30/6/2003.

Ante o exposto, indefiro a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008619-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008619-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : NIVARDO GIANCOTTI
ADVOGADO : SP084243 EDUARDO PIZA GOMES DE MELLO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 07222622919914036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 182/185 e 192) que afastou a alegação de prescrição da execução, em sede de cumprimento de sentença.

Entendeu o MM Juízo de origem que a questão da prescrição está acobertada pela coisa julgada, posto que, em sede de embargos à execução, a ora recorrente quedou-se silente sobre tal matéria.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL [Tab]a possibilidade do reconhecimento da prescrição intercorrente em qualquer tempo e grau de jurisdição.

Afirmou que a Lei nº 11.280/03 alterou o disposto no art. 219, § 5º, CPC, e tornou a prescrição matéria de ordem pública, assim como sempre foi a decadência.

Ressaltou que, no presente caso, o trânsito em julgado da decisão que reconheceu o direito à repetição dos tributos recolhidos indevidamente ocorreu em 7/3/1994 e o autor somente providenciou a juntada de todos os documentos necessários à citação da União em 28/11/2003, fazendo com que o processo permanecesse sem movimentação por culpa exclusiva do autor por mais de cinco anos, ocorrendo a prescrição.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para que seja reconhecida a prescrição intercorrente e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, para que seja reconhecida a prescrição intercorrente.

Decido.

Primeiramente, cumpre ressaltar que, por se tratar de matéria de ordem pública, a prescrição pode ser arguida em qualquer momento ou grau de jurisdição.

Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. TRÂNSITO EM JULGADO. DEMORA NA OBTENÇÃO DE DADOS PARA ELABORAR CÁLCULOS. INCORRÊNCIA DE SUSPENSÃO OU INTERRUPTÃO. 1. O prazo prescricional para a propositura de execução contra a Fazenda Pública é de 5 (cinco) anos, contados a partir do trânsito em julgado da sentença proferida na ação de conhecimento. Confira-se que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que simples alegação de demora na obtenção de dados (para elaborar de cálculos de liquidação) não interrompe ou suspende o prazo (STJ, REsp n. 1251447, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 17.10.13; AgRg no AREsp n. 378427, Rel. Min. Humberto Martins, j. 08.10.13; AGREsp n. 1159215, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, j. 09.10.12; AGREsp n. 1135460, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 17.04.12). 2. Para além da alegação de não terem sido intimados do retorno dos autos ou para

dar início à execução, não é persuasiva a pretensão dos embargados de a contagem do prazo ser iniciada em 21.10.04 (quando tiveram acesso aos autos), porquanto foram intimados do acórdão pela publicação no DOE de 13.02.01. Por outro lado, verifica-se que, entre a data do trânsito em julgado, em 10.04.01, e o pedido de citação nos termos do art. 730 do Código de Processo Civil, em 06.08.07, decorreu prazo superior a cinco anos. Por outro lado, do fato de o Juiz deixar de pronunciar a prescrição da pretensão (quando poderia tê-lo feito de ofício) não se segue a conclusão necessária de estar impedido de apreciá-la, por se tratar de matéria de ordem pública, podendo ser arguida a qualquer tempo egrau de jurisdição. Pela mesma razão, do fato de o devedor não ter suscitado a prescrição quando da interposição dos embargos, não significa que esteja impedido de, posteriormente, vir a alegar aquela. Por fim, registre-se, por oportuno, não ter o Juízo declarado a prescrição de ofício, mas sim em consequência de provocação da executada. 3. Recurso de apelação dos embargados não provido. (TRF 3ª Região, AC 00317534220074036100, Relator ANDRÉ NEKATSCHALOW, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/10/2014) (grifos)

Antes da reforma processual promovida pela Lei nº 11.232/05, a satisfação do direito reconhecido pela ação de conhecimento instrumentalizava-se por intermédio da ação de execução, instituto autônomo subordinado ao prazo prescricional da ação originária.

Contudo, à hipótese, aplica-se o disposto no art. 730, CPC, porquanto se trata de execução contra Fazenda Pública.

A par disso, impende assinalar que o artigo 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de 5 (cinco) anos para exercício do direito de ação de repetição do indébito.

Assim, tem o credor 5 (cinco) anos para iniciar a execução do julgado, cujo termo inicial é, via de regra, o trânsito em julgado da sentença na ação de conhecimento.

Esta matéria, inclusive, não comporta mais controvérsia, estando sumulada pelo E. Supremo Tribunal Federal:

Súmula 150 - Prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição da ação.

Em virtude dessas considerações, cumpre analisar a hipótese tratada no presente feito.

O trânsito em julgado do *decisum* ocorreu em 7/3/1994 (fl. 65), tendo a parte autora ciência em 25/8/1994 (fl. 67); em 26/8/1994, o exequente requereu a citação da União Federal para início da execução (fl. 69); o Juízo de origem determinou à parte, na forma do art. 604, CPC, a instrução do pedido com o cálculo aritmético da condenação, em 29/11/1994 (fl. 70), decisão publicada em 21/7/1995 (fl. 71); o exequente, em 22/8/1995, apresentou a memória de cálculo (fls. 72/75); o Juízo de origem, em 25/6/1996, determinou a manifestação da ré, que apresentou petição sobre o cálculo em 26/8/1996 (fls. 80/98); em 14/4/1998, o Juízo *a quo* revogou a decisão anterior e determinou, tendo em vista o art. 730, CPC, que a parte autora esclarecesse seu pedido de fl. 72 (apresentação dos cálculos) (fl. 100); a mencionada decisão foi publicada em 20/1/1999 (fl. 100); o autor requereu, em 9/9/2002, o desarquivamento dos autos (fl. 101), o que foi deferido e publicado em 15/10/2002 (fl. 103); os autos retornaram ao arquivo em 29/10/2002 (fl. 104), sendo que, em 6/12/2002, o autor requereu novo desarquivamento, posto que não foi intimado do primeiro (fl. 106); os autos foram desarquivados e a parte intimada por publicação oficial, em 14/2/2003 (fl. 108); os autos retornaram ao arquivo em 10/3/2003 (fl. 111); em 12/5/2003, a parte autora requereu o prosseguimento do feito, determinando a remessa dos autos ao Contador (fl. 113); o Juízo de origem, em 27/5/2003, entendeu que, nos termos do art. 604 c.c art. 614, II, CPC, é atribuição do exequente a elaboração de memorial descritivo de cálculos (fl. 115); em 27/8/2003, o exequente requereu a citação da União, para efeitos do art. 730, CPC, apresentando a respectiva planilha de cálculos (fls. 121/122); os autos foram arquivados em 16/9/2003 (fl. 129) e desarquivados em 7/11/2003 (fl. 130) para juntada de petição do exequente reiterando o pedido anterior (fls. 131/138); em 28/11/2003, a parte exequente juntou cópias para instruir o mandado de citação (fl. 141); a citação da União foi determinada em 14/1/2004 (fl. 142) e efetivada em 28/6/2004 (fl. 145).

Assim, nesta sede de cognição, não restou caracterizada a prescrição, pois, da data do trânsito em julgado (7/3/1994) até o momento da promoção da citação (26/8/1994 ou mesmo 25/6/1996, quando o Juízo de origem determinou a manifestação da executada acerca dos cálculos, quando deveria ser citada), não transcorreu o aludido prazo de cinco anos.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO.

RECONHECIMENTO ATÉ DE OFÍCIO. ARTIGO 219, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SÚMULA 150/STF. PRAZO QUINQUENAL CONSUMADO. 1. Nos termos do § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.280/06, a prescrição, enquanto matéria de ordem pública, deve ser decretada até de ofício pelo Juízo, em qualquer fase do processo, com aplicação imediata aos feitos em curso, na forma da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça. 2. A execução de sentença sujeita-se ao mesmo prazo de prescrição da ação em que constituído o título judicial (Súmula 150/STF), afastada a regra de redução do prazo, prevista no artigo 9º do Decreto nº 20.910/32, que trata apenas dos casos de interrupção anterior no mesmo

processo. 3. Caso em que consumada a prescrição, para a ação executiva, tendo em vista o decurso de prazo superior a cinco anos entre o trânsito em julgado da decisão condenatória e o início efetivo dos atos de execução judicial. 4. Nem se alegue que a prescrição consumou-se pela demora no procedimento de desarquivamento dos autos, seja porque ocorreram quatro arquivamentos por omissão da própria apelante, seja porque, especialmente, o primeiro pedido de desarquivamento somente foi formulado depois do quinquênio prescricional. 5. Precedentes. (TRF 3ª Região, AC 200761000079141, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 DATA:20/05/2008).

Ante o exposto, **indefiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, também o agravado para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011494-46.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011494-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : ADVOCACIA FERREIRA NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00096443520144036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 55) que indeferiu pedido de arresto, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a agravante que há diferenças entre o arresto executório do art. 7º, III, LEF e art. 653, CPC e o arresto cautelar, dos artigos 813 e seguintes, CPC, na medida em que no primeiro caso a plausibilidade do direito invocado reside no próprio título executivo e o perigo na demora é intuitivo.

Afirmou que, levantados os valores, é certo que o recebimento do crédito restará comprometido.

Argumentou que, estando os valores vinculados a este processo, o executado poderá livremente discutir a existência do crédito, inclusive por meio de oposição dos embargos e poderá pleitear a substituição da garantia, tratando-se, portanto, de um contraditório diferido.

Sustentou que o contribuinte foi notificado para pagamento da dívida, quedando-se inerte.

Aduziu que seu pedido tem fundamento no art. 615, III, CPC.

Defendeu que a citação válida no procedimento executório não é pressuposto indispensável à prática de ato construtivo, sob pena de premiarem devedores contumazes e de má-fé.

Invocou o disposto no art. 653, CPC.

Alegou a possibilidade de penhora de dinheiro, nos termos do art. 655, I, CPC e art. 11, LEF.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para determinar a imediata expedição de mandado de arresto no rosto dos autos nº 0604746-26.1998.403.6105 em trâmite perante a 4ª Vara Federal da Seção Judiciária de São Paulo (fls. 9 e 10) e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

No caso em exame, a decisão ora agravada consiste na própria decisão ordenatória da citação da executada, ou seja, inexistente qualquer tentativa frustrada de localização da ora agravada.

O art. 7º da LEF assim dispõe:

Art. 7º - O despacho do Juiz que deferir a inicial importa em ordem para:

(...)

III - arresto, se o executado não tiver domicílio ou dele se ocultar;

(...).

O *caput* do art. 653 do CPC, por sua vez, determina:

Art. 653. O oficial de justiça, não encontrando o devedor, arrestar-lhe-á tantos bens quantos bastem para garantir a execução .

A jurisprudência é forte no sentido de que se defere o arresto quando a empresa executada não pôde ser localizada no endereço constante de seu cadastro junto à Receita Federal. Assim, o arresto seria uma providência cabível quando há empecilhos à normal e imediata citação do devedor. Nesse sentido, colaciono, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART 535 CPC. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL . DIFICULDADE DE CITAÇÃO. ARRESTO . REQUISITOS. CABIMENTO.

1. A contradição que dá ensejo a embargos de declaração (CPC, art. 535, I) é a que se estabelece no âmbito interno do julgado embargado, ou seja, a contradição do julgado consigo mesmo, como quando, por exemplo, o dispositivo não decorre logicamente da fundamentação.

2. O arresto previsto no art. 7º da LEF é medida executiva decorrente do recebimento da inicial, que, por força de lei, traz em si a ordem para (a) citação do executado, (b) penhora , no caso de não haver pagamento da dívida nem garantia da execução , e (c) arresto , se o executado não tiver domicílio ou dele se ocultar. Trata-se, portanto, de medida semelhante ao arresto previsto no art. 653 do CPC: ambos são providências cabíveis quando há empecilhos à normal e imediata citação do devedor e não se submetem aos requisitos formais e procedimentais da ação cautelar disciplinada nos arts. 813 a 821 do CPC.

3. Recurso especial provido. (STJ, 1ª Turma, REsp nº 690618, rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 1º/3/2005, DJ 14.3.2005)

Não obstante o arresto , como medida assecuratória da execução , possa ser deferido, nos termos do art. 798, CPC, ou seja, com fundamento no poder geral de cautela, não se vislumbra, na hipótese, sua necessidade, pois sequer comprovado nos autos o perigo de lesão irreparável ou de difícil reparação a justificar o acolhimento da pretensão. Com efeito, compulsando os autos observa-se que não resta demonstrada qualquer ocultação da executada ou empecilhos à sua citação. Dessa forma, o pleito não se encontra dentro das hipóteses admitidas legal ou jurisprudencialmente.

Assim, não merece reforma a decisão agravada.

Ante o exposto, forte na fundamentação supra, com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se as partes.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026074-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026074-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO e outro
AGRAVADO(A) : HELENA APARECIDA DE ABREU
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00177417620144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que determinou à ora agravante o recolhimento de custas, em sede de execução de título extrajudicial.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar, eis que não constam dos autos cópia da decisão agravada e cópia da certidão da intimação da decisão agravada, requisitos imprescindíveis para a interposição do agravo de

instrumento, conforme o art. 525 , I, do Código de Processo Civil.

Assim, não presentes os requisitos do art. 525 , I, CPC, é de rigor a negativa de seu seguimento .

Nesses termos:

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - DECISÃO AGRAVADA, CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - AUSÊNCIA - PEÇA OBRIGATÓRIA - ART. 525 , I, CPC - RECURSO IMPROVIDO. Estabelece o art. 525 , CPC, que a petição de agravo de instrumento será instruída: I - obrigatoriamente, com cópia s da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; A ausência dessa peça no momento da interposição do recurso enseja na negativa de seguimento do mesmo, em face da sua manifesta inadmissibilidade, nos termos do art. 557, caput, do mesmo Códex Processual. Precedentes desta Corte. Não configura hipótese de abertura de prazo para regularização do agravo, para juntada da peça faltante, uma vez que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato. Nesse sentido situa-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Agravo inominado improvido. (TRF 3ª Região, AI 200703000006146, Relator Nery Júnior, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:09/03/2010).

Ressalto que a certidão da intimação da decisão interlocutória recorrida é de suma importância para a verificação da tempestividade do agravo.

É o entendido pelos seguintes julgados:

AGRAVO INOMINADO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA . IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento , obrigatoriamente, com cópia s da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peça s que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525 , do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas. 2. A Lei n. 9.139/1995 revogou a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peça s faltantes, como anteriormente previsto no art. 557, do CPC. 3. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do recurso. 4. Precedentes doutrinário e jurisprudenciais iterativos. 5. agravo inominado não provido. (TRF 3ª Região, AI 200203000512571, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:13/09/2010).

AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. ARTIGO 511, DO CPC. CUSTAS. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DA CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO . PRECEDENTES. I - O recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno há de ser feito no momento da interposição do recurso, nos termos do artigo 511, do CPC e com observância dos procedimentos determinados na Resolução 278/2007. II - A teor do disposto no inciso I do Art. 525 , a certidão de intimação da decisão agravada é documento de instrução obrigatória do recurso. Precedentes do STJ. III - agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AI 200803000395532, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, DJF3 CJI DATA:09/09/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO . CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO . AUSÊNCIA. SEGUIMENTO NEGADO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal , do Supremo tribunal Federal, ou de tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. A jurisprudência do Superior tribunal de justiça e deste tribunal é no sentido de que a ausência de instrução do agravo de instrumento com as peça s obrigatórias previstos no art. 525 do Código de Processo Civil enseja a negativa de seguimento do recurso. 3. No caso dos autos, a União não instruiu o recurso com cópia da certidão ou do mandado de intimação da decisão agravada, razão pela qual deve ser mantida a decisão recorrida. 4. agravo legal não provido. (TRF 3ª Região, AI 201003000004446, Relator André Nekatschalow, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA:30/07/2010).

Cumprе ressaltar que impossibilitada a intimação para regularização do feito, em face da ocorrência da preclusão consumativa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA . PROCURAÇÃO AO ADVOGADO SUBSCRITOR DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ARTIGO 522 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que: "o agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522, como o do art. 544, ambos do CPC, deve ser instruído com as peça s obrigatória s (previstas na Lei Processual), bem como aquelas necessárias à correta compreensão do incidente nos termos do art. 525 , II, do CPC. A ausência de qualquer delas, obrigatória s ou necessárias, obsta o conhecimento do agravo. Não é também possível a conversão do julgamento em

diligência para complementação do traslado nem a posterior juntada de peça ." (REsp 509.394-RS, Corte Especial, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 4/4/2005). 2. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGA 200501821617, Relator VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), Terceira Turma, DJE DATA:21/10/2009). PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA S OBRIGATÓRIA S. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento, obrigatoriamente, com cópia s da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peça s que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525 , do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas. 2. A Lei nº 9.139/1995 revogou a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peça s faltantes, como anteriormente previsto no art. 557, do CPC. 3. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do recurso. 4. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, AG 200403000368298, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJU DATA:17/08/2005).

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA PARA INSTRUIR AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR OU DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA POR CONTA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O art. 525 , inciso. I, do Código de Processo Civil, determina que o agravo de instrumento deve ser obrigatoriamente instruído com cópia da certidão de intimação da decisão agravada. 2. Com a modificação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.95, cabe ao agravante instruir a petição com as peças obrigatórias, sob pena de preclusão. 3. A juntada tardia dos documentos necessários não isenta a agravante da consequência de sua omissão. 4. Não é cabível a conversão do agravo em diligência para suprimir a falta de peças obrigatórias porque toda a atividade de formação do instrumento cabe ao recorrente. 5. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AG 200203000436544, Relator Johansom Di Salvo, Primeira Turma, DJU DATA:01/09/2004).

Cumprе ressaltar que a cópia da publicação encaminhada pela Associação dos Advogados de São Paulo (AASP), à fl. 8, não tem o condão de substituir a decisão agravada e da respectiva publicação oficial.

Nesse sentido se firmou a jurisprudência desta Corte é uníssona: AI 2013.03.00.029677-0; AI 2013.03.00.025745-3, além de outros julgados:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O agravo de instrumento não se encontra instruído com cópia da certidão de intimação da decisão agravada, documento obrigatório à formação do agravo nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil), não se prestando para este fim o documento de fls. 13 (cópia de "recorte da AASP"), porquanto de cunho meramente informativo. 2. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões. 3. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, AI 00152688420144030000, Relator Johansom Di Salvo, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014).

PROCESSUAL CIVIL: AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA DECISÃO AGRAVADA. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO INSUFICIENTE QUANDO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. I - O art. 525, I, do CPC, determina as peças essenciais que devem necessariamente instruir o agravo de instrumento quando de sua interposição. II- A ausência da certidão de publicação da decisão agravada. Juntada, somente, a ciência da decisão (fls. 25) que se admitida afigura-se a intempestividade do recurso. III - A posterior juntada de cópia originária da AASP - Associação dos Advogados de São Paulo - para instruir a formação do instrumento não deve ser admitida visto não ter caráter oficial, portanto não substitui a cópia da certidão de intimação da decisão agravada. IV - A ulterior apresentação de documentação tendente a demonstrar a tempestividade recursal é inadmissível. V - Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, AI 00156034520104030000, Relatora Cecília Mello, Segunda Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2013).

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 552, I, DO CPC. PEÇAS OBRIGATÓRIAS. AUSÊNCIA DA CERTIFICAÇÃO DA CERTIDÃO DA PUBLICAÇÃO REALIZADA POR ÓRGÃO OFICIAL. 1. Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. 2. No caso em exame, a agravante limitou-se a juntar documento obtido a partir do site da Associação dos

Advogados de São Paulo - AASP, que não pode ser equiparado à certidão de intimação exigida por lei, dada a ausência da certificação da publicação realizada por órgão oficial. 3. Agravo regimental não provido. (TRF 3ª Região, AI 00171132520124030000, Relatora Vesna Kolmar, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2012).

Assim como na Superior Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO NOS PRÓPRIOS AUTOS. BOLETIM DAAASP.INADMISSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1. O prazo para interposição do agravo em recurso especial é de 10 (dez) dias, a teor do que dispõe o art. 544 do CPC. 2. A cópia de boletim da Associação dos Advogados de São Paulo -AASP não substitui certidão de publicação do órgão oficial e, portanto, não é documento hábil a comprovar a publicação. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento. (STJ, EDARESP 474756, Relator Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJE DATA:13/05/2014).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO APRESENTADO VIA FAX. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. É intempestivo o recurso de embargos de declaração quando apresentado fora do prazo legal previsto no art. 536 do CPC e no art. 263 do RISTJ. 2. O Boletim da Associação dos Advogados de São Paulo- AASP não comprova a publicação, eis que não substitui a certidão de publicação expedida por órgão oficial. Precedentes. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa. (STJ, EERESP 1205743, Relator Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJE DATA:07/02/2012).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que inadmissível, com supedâneo ao art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026191-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026191-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO e outro
AGRAVADO(A) : SOLANGE ALMARIO SAMPAIO
ADVOGADO : SP136855 SOLANGE ALMARIO SAMPAIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00176542320144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que determinou à ora agravante o recolhimento de custas, em sede de execução de título extrajudicial.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar, eis que não constam dos autos cópia da decisão agravada e cópia da certidão da intimação da decisão agravada, requisitos imprescindíveis para a interposição do agravo de instrumento, conforme o art. 525, I, do Código de Processo Civil.

Assim, não presentes os requisitos do art. 525, I, CPC, é de rigor a negativa de seu seguimento.

Nesses termos, já decidiu a Terceira Turma, em julgado desta Relatoria:

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - DECISÃO AGRAVADA, CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - AUSÊNCIA - PEÇA OBRIGATÓRIA - ART. 525, I, CPC -

RECURSO IMPROVIDO. Estabelece o art. 525, CPC, que a petição de agravo de instrumento será instruída: I - obrigatoriamente, com cópia s da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; A ausência dessa peça no momento da interposição do recurso enseja na negativa de seguimento do mesmo, em face da sua manifesta inadmissibilidade, nos termos do art. 557, caput, do mesmo Códex Processual. Precedentes desta Corte. Não configura hipótese de abertura de prazo para regularização do agravo, para juntada da peça faltante, uma vez que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato. Nesse sentido situa-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Agravo inominado improvido. (TRF 3ª Região, AI 200703000006146, Relator Nery Júnior, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:09/03/2010).

Ressalto que a certidão da intimação da decisão interlocutória recorrida é de suma importância para a verificação da tempestividade do agravo.

É o entendido pelos seguintes julgados:

AGRAVO INOMINADO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA . IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento , obrigatoriamente, com cópia s da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peça s que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525 , do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas. 2. A Lei n. 9.139/1995 revogou a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peça s faltantes, como anteriormente previsto no art. 557, do CPC. 3. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do recurso. 4. Precedentes doutrinário e jurisprudenciais iterativos. 5. agravo inominado não provido. (TRF 3ª Região, AI 200203000512571, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:13/09/2010).

AGRAVO . ART. 557, § 1º DO CPC. ARTIGO 511, DO CPC. CUSTAS. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DA CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO . PRECEDENTES. I - O recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno há de ser feito no momento da interposição do recurso, nos termos do artigo 511, do CPC e com observância dos procedimentos determinados na Resolução 278/2007. II - A teor do disposto no inciso I do Art. 525 , a certidão de intimação da decisão agravada é documento de instrução obrigatória do recurso. Precedentes do STJ. III - agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AI 200803000395532, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, DJF3 CJI DATA:09/09/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO . CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO . AUSÊNCIA. SEGUIMENTO NEGADO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal , do Supremo tribunal Federal, ou de tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. A jurisprudência do Superior tribunal de justiça e deste tribunal é no sentido de que a ausência de instrução do agravo de instrumento com as peça s obrigatórias previstos no art. 525 do Código de Processo Civil enseja a negativa de seguimento do recurso. 3. No caso dos autos, a União não instruiu o recurso com cópia da certidão ou do mandado de intimação da decisão agravada, razão pela qual deve ser mantida a decisão recorrida. 4. agravo legal não provido. (TRF 3ª Região, AI 201003000004446, Relator André Nekatschalow, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA:30/07/2010).

Cumprе ressaltar que impossibilitada a intimação para regularização do feito, em face da ocorrência da preclusão consumativa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA . PROCURAÇÃO AO ADVOGADO SUBSCRITOR DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ARTIGO 522 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que: "o agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522, como o do art. 544, ambos do CPC, deve ser instruído com as peça s obrigatória s (previstas na Lei Processual), bem como aquelas necessárias à correta compreensão do incidente nos termos do art. 525 , II, do CPC. A ausência de qualquer delas, obrigatória s ou necessárias, obsta o conhecimento do agravo. Não é também possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado nem a posterior juntada de peça ." (EREsp 509.394-RS, Corte Especial, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 4/4/2005). 2. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGA 200501821617, Relator VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), Terceira Turma, DJE DATA:21/10/2009). PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA S OBRIGATÓRIA S. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. É ônus

do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peças que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525, do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas. 2. A Lei nº 9.139/1995 revogou a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peças faltantes, como anteriormente previsto no art. 557, do CPC. 3. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do recurso. 4. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, AG 200403000368298, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJU DATA:17/08/2005).

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA PARA INSTRUIR AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR OU DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA POR CONTA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, determina que o agravo de instrumento deve ser obrigatoriamente instruído com cópia da certidão de intimação da decisão agravada. 2. Com a modificação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.95, cabe ao agravante instruir a petição com as peças obrigatórias, sob pena de preclusão. 3. A juntada tardia dos documentos necessários não isenta a agravante da consequência de sua omissão. 4. Não é cabível a conversão do agravo em diligência para suprimir a falta de peças obrigatórias porque toda a atividade de formação do instrumento cabe ao recorrente. 5. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AG 200203000436544, Relator Johanson Di Salvo, Primeira Turma, DJU DATA:01/09/2004).

Cumprido ressaltar que a cópia da publicação encaminhada pela Associação dos Advogados de São Paulo (AASP), à fl. 8, não tem o condão de substituir a decisão agravada e da respectiva publicação oficial.

Nesse sentido se firmou a jurisprudência desta Corte é uníssona: AI 2013.03.00.029677-0; AI 2013.03.00.025745-3, além de outros julgados:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O agravo de instrumento não se encontra instruído com cópia da certidão de intimação da decisão agravada, documento obrigatório à formação do agravo nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, não se prestando para este fim o documento de fls. 13 (cópia de "recorte da AASP"), porquanto de cunho meramente informativo. 2. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões. 3. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, AI 00152688420144030000, Relator Johanson Di Salvo, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014). PROCESSUAL CIVIL: AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA DECISÃO AGRAVADA. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO INSUFICIENTE QUANDO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. I - O art. 525, I, do CPC, determina as peças essenciais que devem necessariamente instruir o agravo de instrumento quando de sua interposição. II - A ausência da certidão de publicação da decisão agravada. Juntada, somente, a ciência da decisão (fls. 25) que se admitida afigura-se a intempestividade do recurso. III - A posterior juntada de cópia originária da AASP - Associação dos Advogados de São Paulo - para instruir a formação do instrumento não deve ser admitida visto não ter caráter oficial, portanto não substitui a cópia da certidão de intimação da decisão agravada. IV - A ulterior apresentação de documentação tendente a demonstrar a tempestividade recursal é inadmissível. V - Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, AI 00156034520104030000, Relatora Cecília Mello, Segunda Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2013).

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 552, I, DO CPC. PEÇAS OBRIGATÓRIAS. AUSÊNCIA DA CERTIFICAÇÃO DA CERTIDÃO DA PUBLICAÇÃO REALIZADA POR ÓRGÃO OFICIAL. 1. Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. 2. No caso em exame, a agravante limitou-se a juntar documento obtido a partir do site da Associação dos Advogados de São Paulo - AASP, que não pode ser equiparado à certidão de intimação exigida por lei, dada a ausência da certificação da publicação realizada por órgão oficial. 3. Agravo regimental não provido. (TRF 3ª Região, AI 00171132520124030000, Relatora Vesna Kolmar, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2012).

Assim como na Superior Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO NOS PRÓPRIOS AUTOS. BOLETIM DAAASP.INADMISSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1. O prazo para interposição do agravo em recurso especial é de 10 (dez) dias, a teor do que dispõe o art. 544 do CPC. 2. A cópia de boletim da Associação dos Advogados de São Paulo -AASP não substitui a publicação do órgão oficial e, portanto, não é documento hábil a comprovar a publicação. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento. (STJ, EDARESP 474756, Relator Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJE DATA:13/05/2014).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO APRESENTADO VIA FAX. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. É intempestivo o recurso de embargos de declaração quando apresentado fora do prazo legal previsto no art. 536 do CPC e no art. 263 do RISTJ. 2. O Boletim da Associação dos Advogados de São Paulo- AASP não comprova a publicação, eis que não substitui a publicação expedida por órgão oficial. Precedentes. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa. (STJ, EERESP 1205743, Relator Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJE DATA:07/02/2012).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que inadmissível, com supedâneo ao art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023512-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023512-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ELISABETH DOMINIKA SOPHIE KRAUS
ADVOGADO : SP132649 FERNANDA ELISSA DE CARVALHO AWADA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : TRANSROLL COMPONENTES E SISTEMAS TRANSPORTADORES
INDUSTRIAIS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE ITAPECERICA DA SERRA SP
No. ORIG. : 12.00.00105-3 3 Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

Decisão

Trata-se de agravo inominado interposto pela União Federal em face de decisão monocrática que **deu provimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do CPC, para suspender o andamento da execução fiscal no que se refere ao imóvel matriculado sob o n. 34.762, registrado no 2º Cartório de Imóveis de Jundiaí/SP, até o julgamento dos respectivos embargos de terceiros.

Decido.

Verifica-se que foi proferida sentença de procedência nos embargos de terceiro (processo nº 00262832620144039999), subjacente ao presente agravo de instrumento, restando, portanto, prejudicado o pedido deduzido neste agravo inominado.

Ante o exposto, **nego seguimento ao agravo inominado**, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013958-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013958-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : POCES SEGURANCA E VIGILANCIA LTDA e outros
: HUDSON CLAUDIO DA SILVA ADAO
: WESLEY DOUGLAS DA SILVA ADAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
: SP
No. ORIG. : 00039013020094036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu a indisponibilidade dos bens e direitos do executado, mas não efetivou as comunicações referidas no art. 185-A do Código Tributário Nacional, além do RENAJUD, BACENJUD e ARISP.

A agravante alega que, nos termos do art. 185-A, CTN, o juiz decretará a indisponibilidade dos bens e direitos do executado, 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".

Afirma que não se trata de mera diligência visando à pesquisa de bens, mas de determinação/comunicação judicial para determinadas diligências que a legislação assim o exige, ou de informação quanto à indisponibilidade.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja determinada a expedição de todos os ofícios mencionados no pedido formulado e, ao final, o provimento do agravo.

Deferiu-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimados, os agravados quedaram-se inertes.

Decido.

O mérito deste recurso se limita à discussão de como o art. 185-A do Código Tributário Nacional será efetivado.

A decisão proferida deferiu expressamente a indisponibilidade dos bens e direitos nos termos do art. 185-A do Código Tributário Nacional, mas explicou que tem cabimento somente a comunicação ao sistema BACENJUD, RENAJUD e à Central de Indisponibilidade da ARISP, não restando, quanto aos demais órgãos, demonstrada a prova da existência de bens a eles confinados.

O artigo 185A do Código Tributário Nacional determina que a comunicação da indisponibilidade dos bens e direitos será feita preferencialmente por meio eletrônico aos órgãos e entidades indicados pela parte interessada, atribuindo rapidez e eficácia à medida.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COMUNICAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS E DIREITOS DOS DEVEDORES AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA DE BENS. ATO A SER EFETIVADO PELO R. JUÍZO A QUO. ART.185-A, CTN. POSSIBILIDADE. 1. Dispõe o art.185-A, do CTN que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. 2. No caso sub judice, trata-se de execução fiscal ajuizada em face de pessoa jurídica que citada, não pagou o débito, informando que havia celebrado parcelamento junto à exequente (fls. 18/20); posteriormente, em cumprimento a mandado de penhora e avaliação, o Oficial de Justiça não logrou localizar a empresa (fls. 22); redirecionado o feito para o sócio, não foram localizados bens de sua propriedade aptos a garantir o débito (fls. 35); nesse passo, esgotados

todos os meios para localizar bens dos devedores, a ora agravante pugnou pela decretação de indisponibilidade de bens e direitos da empresa e seu sócio, bem como a comunicação aos órgãos de registro de patrimônio, quais sejam: CVM, ANAC, CBLC, Capitania dos Portos, DENATRAN, Registro Geral de Imóveis (RGI), BACEN, BOVESPA e INPI (fls. 39/40). 3. O d. magistrado de origem acolheu o pedido de indisponibilidade de bens, indeferindo, contudo, a comunicação aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio; limitando-se a franquear o uso da cópia da decisão guerreada, de sorte que a própria agravante promova referida comunicação. 4. Ora, a comunicação da indisponibilidade dos bens do devedor aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio, a ser efetivada pelo Juízo encontra-se expressamente previsto no art. 185-A, do CTN, e, sua ausência não atende à finalidade do disposto em mencionado artigo, pois não atribui efetividade à medida tampouco dá publicidade ao ato. 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 00409727520094030000, Relatora Consuelo Yoshida, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial I DATA:08/03/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO POR AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS - INTEMPESTIVIDADE - PRELIMINARES REJEITADAS. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO ÀS JUNTAS COMERCIAIS. ATO A SER EFETIVADO PELO JUÍZO A QUO. I - Rejeitada a preliminar de não conhecimento do recurso, por ausência de documentos, uma vez que, para o conhecimento do agravo de instrumento, necessária a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso, sendo que, na hipótese, os documentos acostados aos autos são suficientes para análise do pedido (arts. 522 e 544 do CPC). II - Foi dada vista dos autos à Procuradoria da Fazenda Nacional em 29.11.10, iniciando-se o curso do prazo recursal de 10 (dez) dias, contado em dobro, em 30.11.10, com término em 20.12.10 (art. 522 combinado com o art. 188, do Código de Processo Civil). O agravo de instrumento foi protocolizado em 17.12.10, portanto, tempestivamente. III - Por meio do convênio de cooperação técnico-institucional, o Superior Tribunal de Justiça, o Conselho da Justiça Federal, bem como os Tribunais signatários do Termo de Adesão, poderão, dentro de suas áreas de competência, encaminhar às instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo BACEN, solicitações de informações sobre a existência de contas correntes e aplicações financeiras, determinações de bloqueio e desbloqueio de contas e comunicações de decretação e extinção de falências envolvendo pessoas físicas e jurídicas clientes do Sistema Financeiro Nacional, bem como outras solicitações que vierem a ser definidas pelas partes. IV - Da dicção dada ao art. 185-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar n. 118/05, extrai-se que o comando normativo relativo à comunicação da indisponibilidade de bens e direitos aos órgãos e entidades responsáveis pelo registro e transferência de propriedade, é dirigido ao juízo da causa e não ao Exequente. V - Preliminares rejeitadas e agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, Relatora Regina Costa, AI 00004113820114030000, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial I DATA:07/12/2011).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

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

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026198-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026198-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO e outro
AGRAVADO(A) : VALTER PEREIRA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP199125 VALTER PEREIRA DE CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00175381720144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que determinou à ora agravante o recolhimento de custas, em sede de execução de título extrajudicial.

Decido.

O presente recurso não merece prosperar, eis que não constam dos autos cópia da decisão agravada e cópia da certidão da intimação da decisão agravada, requisitos imprescindíveis para a interposição do agravo de instrumento, conforme o art. 525, I, do Código de Processo Civil.

Assim, não presentes os requisitos do art. 525, I, CPC, é de rigor a negativa de seu seguimento.

Nesses termos, já decidiu a Terceira Turma desta Corte, em julgado de minha Relatoria:

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - DECISÃO AGRAVADA, CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO - AUSÊNCIA - PEÇA OBRIGATÓRIA - ART. 525, I, CPC - RECURSO IMPROVIDO. Estabelece o art. 525, CPC, que a petição de agravo de instrumento será instruída: I - obrigatoriamente, com cópia s da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado; A ausência dessa peça no momento da interposição do recurso enseja na negativa de seguimento do mesmo, em face da sua manifesta inadmissibilidade, nos termos do art. 557, caput, do mesmo Códex Processual. Precedentes desta Corte. Não configura hipótese de abertura de prazo para regularização do agravo, para juntada da peça faltante, uma vez que a interposição do recurso tem por consequência a preclusão consumativa do ato. Nesse sentido situa-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte Agravo inominado improvido. (TRF 3ª Região, AI 200703000006146, Relator Nery Júnior, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:09/03/2010).

Ressalto que a certidão da intimação da decisão interlocutória recorrida é de suma importância para a verificação da tempestividade do agravo.

É o entendido pelos seguintes julgados:

AGRAVO INOMINADO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA . IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento , obrigatoriamente, com cópia s da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peça s que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525 , do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas. 2. A Lei n. 9.139/1995 revogou a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peça s faltantes, como anteriormente previsto no art. 557, do CPC. 3. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do recurso. 4. Precedentes doutrinário e jurisprudenciais iterativos. 5. agravo inominado não provido. (TRF 3ª Região, AI 200203000512571, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:13/09/2010).

AGRAVO . ART. 557, § 1º DO CPC. ARTIGO 511, DO CPC. CUSTAS. DESERÇÃO. AUSÊNCIA DA CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO . PRECEDENTES. I - O recolhimento das custas e do porte de remessa e retorno há de ser feito no momento da interposição do recurso, nos termos do artigo 511, do CPC e com observância dos procedimentos determinados na Resolução 278/2007. II - A teor do disposto no inciso I do Art. 525 , a certidão de intimação da decisão agravada é documento de instrução obrigatória do recurso. Precedentes do STJ. III - agravo desprovido. (TRF 3ª Região, AI 200803000395532, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, DJF3 CJI DATA:09/09/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO . CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO . AUSÊNCIA. SEGUIMENTO NEGADO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal , do Supremo tribunal Federal, ou de tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. A jurisprudência do Superior tribunal de justiça e deste tribunal é no sentido de que a ausência de instrução do agravo de instrumento com as peça s obrigatórias previstos no art. 525 do Código de Processo Civil enseja a negativa de seguimento do recurso. 3. No caso dos autos, a União não instruiu o recurso com cópia da certidão ou do mandado de intimação da decisão agravada, razão pela qual deve ser mantida a decisão recorrida. 4. agravo legal não provido. (TRF 3ª Região, AI 201003000004446, Relator André Nekatschalow, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA:30/07/2010).

Cumpre ressaltar que impossibilitada a intimação para regularização do feito, em face da ocorrência da preclusão consumativa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇA . PROCURAÇÃO AO ADVOGADO SUBSCRITOR DO AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ARTIGO 522 DO CPC. INCIDÊNCIA. SÚMULA 83/STJ. 1. A Corte Especial deste Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que: "o agravo de instrumento, tanto o previsto no art. 522, como o do art. 544, ambos do CPC, deve ser instruído com as peças obrigatórias (previstas na Lei Processual), bem como aquelas necessárias à correta compreensão do incidente nos termos do art. 525, II, do CPC. A ausência de qualquer delas, obrigatórias ou necessárias, obsta o conhecimento do agravo. Não é também possível a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado nem a posterior juntada de peças ." (EREsp 509.394-RS, Corte Especial, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 4/4/2005). 2. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGA 200501821617, Relator VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), Terceira Turma, DJE DATA:21/10/2009). PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO . IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. 1. É ônus do recorrente instruir a petição do agravo de instrumento, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado e, facultativamente, com outras peças que entender úteis, no ato de sua interposição (art. 525, do CPC), competindo-lhe, ainda, conferir o correto traslado das mesmas. 2. A Lei nº 9.139/1995 revogou a faculdade de o tribunal converter o julgamento em diligência para a juntada de peças faltantes, como anteriormente previsto no art. 557, do CPC. 3. Ocorrência de preclusão consumativa com o ato de interposição do recurso. 4. Agravo improvido. (TRF 3ª Região, AG 200403000368298, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJU DATA:17/08/2005).

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA PARA INSTRUIR AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR OU DE CONVERSÃO EM DILIGÊNCIA POR CONTA DE PRECLUSÃO CONSUMATIVA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil, determina que o agravo de instrumento deve ser obrigatoriamente instruído com cópia da certidão de intimação da decisão agravada. 2. Com a modificação dada pela Lei nº 9.139, de 30.11.95, cabe ao agravante instruir a petição com as peças obrigatórias, sob pena de preclusão. 3. A juntada tardia dos documentos necessários não isenta o agravante da consequência de sua omissão. 4. Não é cabível a conversão do agravo em diligência para suprimir a falta de peças obrigatórias porque toda a atividade de formação do instrumento cabe ao recorrente. 5. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AG 200203000436544, Relator Johansom Di Salvo, Primeira Turma, DJU DATA:01/09/2004).

Cumprido ressaltar que a cópia da publicação encaminhada pela Associação dos Advogados de São Paulo (AASP), à fl. 8, não tem o condão de substituir a decisão agravada e da respectiva publicação oficial.

Nesse sentido se firmou a jurisprudência desta Corte é uníssona: AI 2013.03.00.029677-0; AI 2013.03.00.025745-3, além de outros julgados:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. O agravo de instrumento não se encontra instruído com cópia da certidão de intimação da decisão agravada, documento obrigatório à formação do agravo nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil), não se prestando para este fim o documento de fls. 13 (cópia de "recorte da AASP"), porquanto de cunho meramente informativo. 2. No atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões. 3. Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, AI 00152688420144030000, Relator Johansom Di Salvo, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014). PROCESSUAL CIVIL: AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CIÊNCIA INEQUÍVOCA DA DECISÃO AGRAVADA. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO INSUFICIENTE QUANDO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INADMISSIBILIDADE DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. I - O art. 525, I, do CPC, determina as peças essenciais que devem necessariamente instruir o agravo de instrumento quando de sua interposição. II - A ausência da certidão de publicação da decisão agravada. Juntada, somente, a ciência da decisão (fls. 25) que se admitida afigura-se a intempestividade do recurso. III - A posterior juntada de cópia originária da AASP - Associação dos Advogados de São Paulo - para instruir a formação do instrumento não deve ser admitida visto não ter caráter oficial, portanto não substitui a cópia da certidão de intimação da decisão agravada. IV - A ulterior apresentação de documentação tendente a demonstrar a tempestividade recursal é inadmissível. V - Agravo legal improvido. (TRF 3ª Região, AI 00156034520104030000, Relatora Cecília Mello, Segunda Turma, e-

DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2013).

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 552, I, DO CPC. PEÇAS OBRIGATÓRIAS. AUSÊNCIA DA CERTIFICAÇÃO DA CERTIDÃO DA PUBLICAÇÃO REALIZADA POR ÓRGÃO OFICIAL. 1. Nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo de instrumento deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. 2. No caso em exame, a agravante limitou-se a juntar documento obtido a partir do site da Associação dos Advogados de São Paulo - AASP, que não pode ser equiparado à certidão de intimação exigida por lei, dada a ausência da certificação da publicação realizada por órgão oficial. 3. Agravo regimental não provido. (TRF 3ª Região, AI 00171132520124030000, Relatora Vesna Kolmar, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2012).

Assim como na Superior Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. INTEMPESTIVIDADE DO AGRAVO NOS PRÓPRIOS AUTOS. BOLETIM DAAASP. INADMISSIBILIDADE. DECISÃO MANTIDA. 1. O prazo para interposição do agravo em recurso especial é de 10 (dez) dias, a teor do que dispõe o art. 544 do CPC. 2. A cópia de boletim da Associação dos Advogados de São Paulo - AASP não substitui certidão de publicação do órgão oficial e, portanto, não é documento hábil a comprovar a publicação. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento. (STJ, EDARESP 474756, Relator Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJE DATA:13/05/2014).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO APRESENTADO VIA FAX. RECURSO NÃO CONHECIDO. 1. É intempestivo o recurso de embargos de declaração quando apresentado fora do prazo legal previsto no art. 536 do CPC e no art. 263 do RISTJ. 2. O Boletim da Associação dos Advogados de São Paulo - AASP não comprova a publicação, eis que não substitui a certidão de publicação expedida por órgão oficial. Precedentes. 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento, com aplicação de multa. (STJ, EERESP 1205743, Relator Luís Felipe Salomão, Quarta Turma, DJE DATA:07/02/2012).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, eis que inadmissível, com supedâneo ao art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025821-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025821-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CIA ALBERTINA MERCANTIL E INDL/ - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP208267 MURILO CINTRA RIVALTA DE BARROS
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : FABIO AUGUSTO ROSTON GATTI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00035228620134036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 25/26) que indeferiu exceção de pré-executividade.

Nas razões recursais, a agravante alega que se encontra em recuperação judicial desde 10/11/2008 e, não obstante,

foi obrigada a encerrar suas atividades agroindustriais no final do ano de 2011, cedendo à LDC SEV BIO todos os direitos sobre os contratos de parceria/arrendamento que mantinha em troca de pagamento que serão destinados diretamente aos credores, conforme noticiado na imprensa regional.

Afirma que, desta forma, não possui mais fonte de receitas, tendo sido obrigada, inclusive, a demitir todos seus colaboradores em 6/2/2012, fato público e notório, noticiado na imprensa, sem ter conseguido reunir recursos para o pagamento da rescisão dos funcionários.

Acosta o balanço contábil, que, segundo ela, demonstra a situação de penúria financeira e a ausência de qualquer receita para pagamento de custas judiciais.

Afirma que a empresa acumula prejuízos de R\$ 332.025.000,00 e que seu patrimônio líquido é negativo em R\$ 108.515.000,00.

Argumenta que, embora a Lei nº 1.060/50 não preveja o benefício da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica, a Constituição Federal (art. 5º, XXXIV) assegura a todos o direito, independente do pagamento de taxas, de acesso à Justiça.

Requer o recebimento e julgamento do agravo, independentemente do recolhimento do preparo.

Quanto ao mérito do agravo, alega que as infrações apontadas são absolutamente insubsistentes, o que aniquila ao crédito tributário executado.

Afirma que, diferentemente do que observado pela fiscalização, a executada, no exercício de sua atividade, atende integralmente as disposições do art. 3º, § 1º, Resolução ANP 36/2005, inexistindo motivo para a autuação.

Sustenta que sempre colheu amostras-testemunhas de todo e qualquer carregamento de álcool que deixava seu parque industrial, armazenando as referidas amostras em garrafas de 600 ml com tampa lacrada e etiquetada com todos os dados para rastreabilidade, conforme documentos acostados no processo administrativo.

Acrescenta que, para cada carreta, era emitido um laudo de análises que acompanha a Nota Fiscal, mantendo em seu arquivo as cópias de todos os laudos, inclusive de forma eletrônica, o que demonstra diligência e preocupação da empresa com modernização e segurança dos procedimentos.

Argumenta que a legislação de vigência não especifica a forma exata de como devem ser realizados os procedimentos, apenas estabelece o dever da empresa de manter sob sua guarda, pelo prazo mínimo de dois meses a contas da data da comercialização do produto, a amostra-testemunha "de cada batelada do produto comercializado", devidamente lacrada e acompanhada do certificado de qualidade.

Questiona se "batelada" é sinônimo de "lote".

Alega também que a ausência do número do Certificado de Qualidade se deve ao fato de que no próprio "corpo" da Nota Fiscal imprimia todos os dados referentes à análise do álcool, conforme se consta do campo "Dados Adicionais" da NF acostada ao procedimento administrativo, ou seja, a identificação do número do Certificado de Qualidade torna-se desnecessária por uma questão de lógica, não havendo, portanto, infração ao art. 4º da mencionada Resolução.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recursos, acolhendo-se a exceção de pré-executividade, reconhecendo a insubsistência do crédito executado.

Decido.

A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5º, LXXI, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar o acesso de todos ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Como se nota, essa preocupação do Estado é antiga e tem origem mesmo antes do ordenamento constitucional de 1988.

A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. Enquanto a assistência judiciária se regia apenas pela malsinada lei, era o que bastava.

Em que pese o estabelecido pela Constituição Federal, no sentido de exigir a comprovação da situação precária do requerente da assistência judiciária gratuita, ainda vigora na jurisprudência a admissão da mera declaração de insuficiência patrimonial, para a concessão do benefício.

A prerrogativa não se limita às pessoas físicas, podendo ser estendida também às jurídicas. Todavia, ao contrário da pessoa física, para beneficiar-se da assistência jurídica gratuita, a pessoa jurídica deve fazer prova da impossibilidade de custeio das despesas processuais, sem que seja comprometida sua subsistência, comprovando a situação financeira precária por meio de balancetes e ou títulos protestados, independentemente de sua natureza beneficente ou lucrativa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO ELIDIDA. DESCABIMENTO.

I - É certo que a condição econômica da parte não pode ser auferida apelas pela sua profissão, assim como a hipossuficiência da Lei nº 1.060/50 deve ser entendida não como o estado de absoluta miserabilidade material, mas como a impossibilidade de arcar o indivíduo com as custas e as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

II - No caso concreto encontram-se presentes elementos que elidem a alegada pobreza, tais como a matéria discutida (recomposição de correção monetária de caderneta de poupança), a profissão dos agravantes e o fato de atuarem em litisconsórcio.

III - Ademais, figura como autora uma pessoa jurídica, para a qual a jurisprudência exige prova concreta da impossibilidade financeira, não bastando a simples declaração de pobreza. De outro lado, considerando-se a limitação das custas prevista na Tabela I da Resolução nº 169/2000, tem-se que aos litisconsortes não será exigido um valor que refuja à suas capacidades financeiras.

IV - Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 203.542/SP, Processo n. 2004.03.00.016329-9, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 13.06.2007, DJU 22.08.2007, p. 239).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. COMPROVAÇÃO CABAL DE HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA NO ATO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que as pessoas jurídicas, embora possam gozar dos benefícios da justiça gratuita, devem comprovar, no ato de interposição do recurso, de forma consistente, os requisitos exigidos pela Lei nº 1.060/50.

2. A isenção de preparo, nos termos da Lei nº 9.289/96, é restrita à oposição dos embargos à execução, não abrangendo o recurso de agravo de instrumento, que deve vir instruído, no ato de sua interposição, com a guia de preparo ou, no caso de pedido de assistência judiciária gratuita, de cabal comprovação da hipossuficiência financeira em se tratando de pessoa jurídica, o que inocorreu na espécie.

3. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 286.040/SP, Processo n. 2006.03.00.113260-0, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 05.06.2008, DJF3 17.06.2008).

E também na Superior Corte de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. ATIVIDADES FILANTRÓPICAS OU DE CARÁTER BENEFICENTE. COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE NECESSIDADE. EXIGÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O benefício da gratuidade pode ser concedido às pessoas jurídicas apenas se comprovarem que dele necessitam, independentemente de terem ou não fins lucrativos. Precedente da Corte Especial. 2. Embargos de divergência rejeitados. (STJ, ERESP 200801211143, Relator Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, DJE 1/7/2009).

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. COOPERATIVA. SEM FINS LUCRATIVOS. ALEGAÇÃO DE SITUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA PRECÁRIA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. - É possível conceder às pessoas jurídicas o benefício da assistência judiciária, desde que, porém, demonstrem a impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo da própria manutenção. Precedente do STJ. Recurso especial não conhecido. (STJ, RESP 323860, Processo: 200100599360, SP, QUARTA TURMA, Data da decisão: 09/11/2004, Relator(a) BARROS MONTEIRO).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. LEI Nº 1.060/1950. PRECEDENTES. 1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da agravante. 2. A concessão do benefício da justiça gratuita, instituída pela Lei nº 1.060/1950, não é possível às pessoas jurídicas, exceto quando as mesmas exercerem atividades de fins tipicamente filantrópicos ou de caráter beneficente, desde que comprovada, nos termos da lei, a sua impossibilidade financeira para arcar com as custas do processo. 3. Precedentes das 1ª, 2ª e 5ª Turmas desta Corte Superior. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 594316, SP, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 16/03/2004, Relator JOSÉ DELGADO).

Compulsando os autos, conforme balancete acostado (fls. 70/71), entendo que comprova a situação deficitária em que se encontra a agravante, a justificar a concessão dos benefícios da justiça gratuita.

Quanto ao mérito, a exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José

Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.^a Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.^a Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.^a Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.^a Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.^a Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alvares, 4.^a Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.^a Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.^a Turma, DJ 10.04.02).

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Nesse sentido a Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória."

No caso, as alegações ventiladas pela excipiente, ora agravante, não podem ser reconhecidas de ofício e verificadas de plano, de modo que deverão ser arguidas em sede dos competentes embargos à execução.

Ante o exposto, **defiro** os benefícios da justiça gratuita e **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038527-50.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038527-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MOTORS RACE PROMOCAO DE EVENTOS AUTOMOBILISTICOS LTDA
ADVOGADO : SP065630 VANIA FELTRIN e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : HDSP MOTORCYLES COML/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00183436420044036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 164/167) que rejeitou exceção de pré-executividade, na qual se alegou a prescrição dos créditos tributários exequendos, em sede de execução fiscal. Nas razões recursais, alegou a agravante que a ação originária foi distribuída em 8/6/2004, momento em que vigorava a antiga redação do art. 174, CTN, que determinava a interrupção da prescrição pela citação válida do executado.

Ressaltou que o despacho ordinatório da citação ocorreu em 11/6/2004, ou seja, três dias após da distribuição da execução; que a citação, via Aviso de Recebimento, aconteceu uma única vez, no endereço fornecido pela exequente, onde a negativa de sua efetivação não foi explicada de forma conclusiva, na data de 25/8/2004; não houve tentativas posteriores requeridas pela exequente e, no dia 10/12/2004, foi determinado o arquivamento dos autos.

Frisou [Tab]que a exequente foi intimada duas vezes para dar impulso na execução fiscal, em 24/9/2004 e 19/5/2005.

Narrou que os autos foram remetidos ao arquivo e apenas em 31/10/2009, a exequente requereu seu desarquivamento.

Sustentou que está demonstrado que, no caso, não se aplica a Súmula 106/STJ, vez que não houve a prescrição por ocorrência do marasmo do mecanismo judicial, mas por inexistência de atitude da exequente em buscar o executado e dar impulso processual necessário aos autos.

Acrescentou que, sendo o débito de junho/2000, constituído por declaração, a prescrição só aconteceria em junho/2005 e muito antes disto a agravada foi intimada para encontrar a agravante e não o fez.

Asseverou que o processo ficou parado na Vara Federal.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo.

Decido.

Executa-se tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF.

Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento.

Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.

Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. COFINS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. RECURSO REPETITIVO JULGADO. MULTA DO ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC AFASTADA. SÚMULA 98/STJ. 1. O acórdão recorrido analisou todas as questões atinentes à lide, 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 afastada. 2. O entendimento mais recente jurisprudência desta Corte é no sentido de que a partir do vencimento da obrigação ou da entrega da declaração (o que for posterior), o crédito tributário já pode ser exigido, fixando, a partir daí, o termo inicial do prazo prescricional. 3. O tema em debate foi objeto de apreciação pela Primeira Seção, ao julgar o REsp 1.120.295/SP, mediante a sistemática prevista no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos). 4. A multa aplicada nos embargos declaratórios deve ser afastada, pois os embargos de declaração manifestados com propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório (súmula 98/STJ). 5. Agravo regimental provido apenas para afastar a multa do art. 538, parágrafo único, do CPC. (STJ, AGRESP 200902275869, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA :06/08/2010). (grifos)

TRIBUTÁRIO. ICMS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE DESACOMPANHADA DO PAGAMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO. 1. A entrega da declaração, seja DCTF, GIA, ou outra dessa natureza, constitui o crédito tributário, sem a necessidade de qualquer outro tipo de providência por parte do Fisco. Precedentes. 2. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação declarado e não pago, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior. Só a partir desse momento, o crédito torna-se constituído e exigível pela Fazenda pública. 3. Na hipótese dos autos, deve ser reconhecida a prescrição, pois o crédito tributário venceu em 25.09.89 e a citação da recorrente somente ocorreu em 31.10.95. 4. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200901358478, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA :17/08/2010). (grifos)

Na hipótese, o vencimento ocorreu em 14/7/2000 (fl. 21) e a entrega da respectiva declaração, em 15/8/2000 (fl. 163), devendo ser tomada esta última, conforme entendimento esposado, como termo inicial do prazo prescricional.

A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 8/6/2004 (fl. 19) - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL DO CÔMPUTO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DATA DA ENTREGA DA DCTF. APLICAÇÃO DAS SÚMULAS Nº 78/TFR E Nº 106 /STJ. JURISPRUDÊNCIA FIRME E CONSOLIDADA. 1. Em se tratando de matéria de ordem pública, a comprovação de que não houve prescrição, em função da data da entrega da DCTF e de parcelamento firmado, quanto a alguns dos tributos e conforme a documentação juntada, impõe o reexame da causa para garantir a correta aplicação da legislação ao caso concreto, prevalecendo o termo inicial admitido segundo a jurisprudência consolidada, assim como as causas legais de interrupção do prazo prescricional. 2. Comprovada a data da entrega da DCTF, esta deve prevalecer em relação à data dos vencimentos dos tributos, inclusive porque, no caso dos autos, houve entrega posterior ao vencimento fiscal. O crédito tributário, ainda que confessado e parcelado, não é exigível se anteriormente atingido pela prescrição, pois inexistente renúncia sobre matéria de ordem pública. Todavia, o parcelamento, quanto a tributos ainda não prescritos, interrompe o curso do quinquênio, o qual somente é retomado com a rescisão do acordo e, não decorrido o prazo legal, desde então até a próxima causa interruptiva, não se reconhece a prescrição. 3. Caso em que se encontra prescrita apenas parte dos tributos, objeto da DCTF 8693202, de tal modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição nestes limites estritos, pelo que cabível, por igual, o parcial provimento

ao recurso da Fazenda Nacional, a fim de que prossiga a execução fiscal quanto aos demais tributos. 4. Tanto o Superior Tribunal de Justiça, em recentes precedentes, como esta Turma têm, de modo inequívoco, aplicado a súmula 106/STJ para a prescrição tributária. 5. Proposta, pois, a execução fiscal no quinquênio, a falta de citação efetiva ou ordem de citação antes de consumado o prazo não acarreta a prescrição, na linha da jurisprudência e súmula adotadas, não se observando, no caso, qualquer culpa da exequente pela demora na citação à luz do que pretendido, pela executada. 6. Agravo inominado da executada desprovido e agravo inominado da Fazenda Nacional parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AC 200561820447364, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:02/09/2011).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. REJEIÇÃO. 1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição. 2. Execução fiscal ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, portanto, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução. Súmula 106 do STJ. 3. Os débitos em cobrança não foram atingidos pela prescrição, considerando que, entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte e a data do ajuizamento da execução, transcorreu prazo inferior ao quinquênio prescricional. 4. Não há que se falar em reconhecimento de ofício da prescrição, tal como previsto no artigo 219, § 5º do Código de Processo Civil. 5. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados. (TRF 3ª Região, AC 00388295520104039999, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:16/09/2011).

Desta forma, não se operou a prescrição do crédito exequendo, tendo em vista que não decorrido o prazo previsto no art. 174, CTN, entre a data da entrega da declaração (15/8/2000) e a propositura da execução fiscal (8/7/2004). Quanto à prescrição intercorrente, cumpre ressaltar que as execuções fiscais não podem se prolongar por tempo indeterminado, assim, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada no andamento da execução fiscal, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo-se segurança jurídica aos litigantes. Conforme disposto no § 4º do art. 40 da LEF, poderá o Juízo, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato, se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento.

Ocorre que, no caso em comento, foi suspenso o curso da execução fiscal, nos termos do art. 40, *caput*, Lei nº 6.830/80, em 10/12/2004 (fl. 25), sem a intimação da exequente, em desacordo com o disposto no § 1º do mencionado dispositivo legal ("§ 1º - Suspensão o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.").

Cumpre ressaltar que, à época, já vigente a determinação do art. 20, Lei nº 11.033/2004 ("Art. 20. As intimações e notificações de que tratam os arts. 36 a 38 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993, inclusive aquelas pertinentes a processos administrativos, quando dirigidas a Procuradores da Fazenda Nacional, dar-se-ão pessoalmente mediante a entrega dos autos com vista.") e que, no caso, foi realizada a intimação via mandado de intimação coletiva (fl. 26).

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA NACIONAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80. RECURSO ADESIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. 1. Nos termos do disposto no art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80, a prescrição pode ser reconhecida ex officio pelo juiz e configura-se quando, após o ajuizamento da ação, o processo permanecer parado por período superior a 05 (cinco) anos (prazo previsto no art. 174, do CTN), em razão de inércia exclusiva do Exequente, desde que cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária. 2. No presente caso, a ação de execução fiscal foi proposta em 07.01.1997 (fls. 02). Expedido mandado para a realização da penhora, a Empresa Executada não foi localizada no endereço indicado nos autos. Portanto, não foram encontrados bens passíveis de constrição (fls. 18). Assim, o MM. Juízo a quo, em 30.06.00, com fundamento no art. 40, da Lei n. 6.830/80, determinou a suspensão do curso da ação e o oportuno arquivamento dos autos (fls. 19). Dessa decisão, o Procurador da Exequente foi intimado em 09.04.1999 (fls. 19vº), oportunidade em que foi cientificado não apenas da suspensão do feito, mas, também, de sua posterior remessa ao arquivo. Ciente dos termos do *decisum*, dele não agravou, desperdiçando a oportunidade de apresentar seu inconformismo. 3. Os autos foram remetidos ao arquivo em 14.04.1999 (fls. 19vº), tendo lá permanecido sem qualquer manifestação da Fazenda Nacional até 12.04.2011, data da decisão do MM. Juízo a quo, determinando a intimação da Exequente para manifestar-se acerca da ocorrência de prescrição (fls. 22). A manifestação da Apelante foi apresentada às fls. 24/33. 4. A sentença extintiva do feito, a qual reconheceu a ocorrência de prescrição intercorrente, foi prolatada em 27/09/2011 (fls. 35/36). 5. Está sedimentado o entendimento no sentido de que a contagem do prazo prescricional, na hipótese, inicia-se logo após decorrido o prazo máximo de suspensão do feito (01 (um) ano - art. 40, § 2º, da LEF-), consoante enunciado da Súmula 314, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. No caso em julgamento, resta evidente ter transcorrido prazo superior a 05 (cinco) anos, a partir do decurso do prazo de

01 (um) ano contado do arquivamento dos autos, sendo de se registrar que durante todo esse período a Exequente permaneceu inerte. De fato, ante a suspensão do feito, aliada à inércia da Exequente, por período superior ao lapso prescricional, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, configurada está a prescrição intercorrente. 6. No tocante à aplicabilidade do §4º, do artigo 40, introduzido pela Lei nº 11.051/2004, na esteira da jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça e dessa Egrégia Corte Regional, entendo que a norma tem natureza processual, sendo de aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: STJ, 1ª Turma, REsp 816.069/RS, Proc. n. 2006.00.24467-7, Rel. Min. Luiz Fux, j. 02.09.08, DJ-e 22.09.08; TRF-3ª Região, 1ª Turma, AC 2002.61.26.003509-7, Rel. Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, j. 17.06.08, e-DJF3 Judicial1 01.06.09, p. 27; TRF-3ª Região, 5ª Turma, AC 2008.03.99.057401-2, Rel. Juiz Federal Convocado Hélio Nogueira, DJF3 CJ2 11.02.09, p. 256. 7. Em suas razões de recorrer, a Fazenda Nacional argumentou a invalidade da intimação por ter sido procedida por Mandado Coletivo n. 213199, arquivado em Secretaria, em 09.04.1999 (fls.19vº). A intimação via mandado coletivo é uma forma de intimação pessoal, a qual não ofende o disposto no art. 25, da Lei nº 6.830/80. Precedente: TRF-3ª Região, 3ª Turma, AC 1548363, Rel. Des. Fed. Márcio Moraes, j. 04.11.2010, DJF3 12.11.10, p. 652. 8. Oportuno acrescentar **que a necessidade de intimação pessoal, mediante a entrega dos autos com vista à Exequente, passou a ser obrigatória somente após a edição da Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, a qual em seu art. 20 previu tal procedimento.** Sendo assim, não verifico qualquer incorreção nesse modo de proceder. Isto porque, na hipótese, o que importava era dar atendimento ao disposto no art. 25, da Lei n. 6.830/80, ou seja, que a intimação do representante da Fazenda Pública fosse feita pessoalmente, não havendo qualquer irregularidade, à época da expedição do mandado, constar do formulário mais de um ato ou decisão judicial destinados à sua ciência. 9. Quanto ao cabimento da verba honorária, é importante ressaltar que essa questão circunscreve-se à observância dos princípios da causalidade e da responsabilidade processual. 10. Com efeito, da análise dos autos, conclui-se que o reconhecimento da causa extintiva da pretensão executiva não foi deflagrado por força de manifestação da Executada, mediante defesa prévia ou de exceção de pré-executividade. Em verdade, após o desarquivamento e a oitiva da Fazenda Nacional, o MM. Juízo a quo, de ofício, proferiu a sentença reconhecendo a prescrição do direito de ação da Exequente, sendo de ressaltar que a decisão é anterior à efetiva realização de ato de constrição, antecedendo, assim, o momento do processo destinado à manifestação da defesa. Desse modo, não vislumbro motivo a amparar a condenação ao pagamento de honorários em favor da Executada, já consideradas as intervenções posteriores à sentença, pois ausente, no caso, atuação da defesa contra a cobrança que justifique a sua fixação. 11. Apelação e recurso adesivo improvidos. (TRF 3ª Região, AC 05133912919974036182, Relatora Cecília Marcondes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial I DATA:29/05/2013) (grifos)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE . ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE. 1. intimação por mandado coletivo. Não há que se falar em necessidade de intimação pessoal ou mesmo abertura de vista, com entrega dos autos, à época não exigível, posto que anterior à Lei nº 11.033 /2004. 2. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, contados do decurso do prazo de um ano da ciência da decisão que determinou a suspensão do feito, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exequente no sentido da retomada da execução fiscal. 3. Em que pese a consumação da prescrição tributária intercorrente , de rigor o retorno dos autos à origem, a fim de que se proceda à oitiva da Fazenda Pública, nos termos do art. 40, § 4º, da LEF, para se manifestar acerca de eventual causa suspensiva ou interruptiva do prazo prescricional. 4. Precedentes jurisprudenciais do STJ. 5. Apelação da União a que se dá parcial provimento. (TRF 3ª Região, AC 200261820397128, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:12/11/2010).

Destarte, não há que se falar em prescrição intercorrente, no caso concreto, tendo em vista que a Fazenda Pública não tomou conhecimento da suspensão do feito, não se iniciando, portanto, a prescrição, na modalidade intercorrente, em observância aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU PROVIMENTO A AGRAVO DE INSTRUMENTO PARA FINS DE FAZER SUBIR RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INEXISTÊNCIA. FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO DESPACHO QUE DETERMINOU A PARALISAÇÃO DO FEITO. FALHA DO MECANISMO JUDICIÁRIO. 1. Agravo Regimental interposto contra decisão que, com base no art. 544, § 2º, do CPC, entendeu em não emprestar caminhada a agravo de instrumento tentado para fazer subir recurso especial, negando-lhe, assim, provimento. 2. Não se concretiza a prescrição intercorrente, em face de executivo fiscal, quando a Fazenda Pública não toma conhecimento da determinação judicial de sobrestar o andamento do feito, mesmo que ele permaneça onze anos inerte. Não há de se extinguir o direito processual da parte, pelo efeito da prescrição, por falha do mecanismo judiciário. 3. As partes têm direito subjetivo de serem comunicadas da prática dos atos processuais, especialmente, os que concorrem para confirmar, modificar ou

extinguir direitos. 4. Agravo regimental provido, para fins de conhecer do agravo de instrumento e dar provimento ao recurso especial, afastando-se, assim, a prescrição intercorrente." (STJ, 1ª Turma, AGA 199901113636, rel. Min. José Delgado, DJU em 15/05/00, página 147) "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. §4º, ART. 40 DA LEF. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. CONDIÇÃO DE IMPLEMENTO. CIÊNCIA DO ARQUIVAMENTO DOS AUTOS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO. AUSÊNCIA DE CONDIÇÃO PRÉVIA. I. O §4º do art. 40 da LEF, acrescentado pela Lei n. 11.051, de 30 de dezembro de 2004, autorizou o reconhecimento, de ofício, da prescrição intercorrente, condicionado a prévia oitiva da Fazenda Pública, momento em que se viabiliza sejam suscitadas eventuais causas interruptivas ou suspensivas do prazo prescricional. Precedentes do STJ. II. **Apenas pode a Fazenda Pública ser responsabilizada pela sua inércia quando intimada da decisão que determina o arquivamento dos autos.** III. **Inaplicável, in casu, a decretação de ofício da prescrição intercorrente, ante a ausência de condição de prévia.** IV. **Apelação provida.**" (TRF 3ª Região, 4ª Turma, AC 200803990436545, Relatora Des. Fed. Alda Basto, DJF3 em 31/03/09, página 869) "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO DESPACHO QUE DETERMINOU A PARALISAÇÃO DO FEITO. FALHA DO MECANISMO JUDICIÁRIO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. I - **Constato a inexistência de qualquer tipo de certidão cartorária de intimação pessoal ou vista dos autos ao representante da Agravada, após a determinação judicial de suspensão do processo executivo e arquivamento sem baixa.** II - Restou demonstrado que a demora na Execução Fiscal ocorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça e não por negligência da Exeçúente, de modo que, não há que se falar, na hipótese dos autos, em prescrição do direito do Fisco prosseguir na ação executiva. III - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça. IV - Agravo de instrumento improvido." (TRF 3ª Região, 6ª Turma, AI 200503000690127, Relatora Des. Fed. Regina Costa, DJF3 em 30/03/09, página 566)

Nesse sentido também:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ARQUIVAMENTO POR MAIS DE CINCO ANOS. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA EXEQUENTE PARA PROMOVER O ANDAMENTO DO FEITO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO CONFIGURADA. 1. Segundo a orientação jurisprudencial predominante no Superior Tribunal de Justiça, a prescrição intercorrente pressupõe diligência que o credor, pessoalmente intimado, deve cumprir, mas não cumpre no prazo prescricional. Hipótese em que, por não ter havido a intimação, não se verificou a prescrição. Precedentes citados: EDcl no Ag 1.135.876/SP, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, DJe 19.10.2009; REsp 34.035/PR, 3ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 31.10.1994; REsp 5.910/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Nilson Naves, DJ 17.12.1990. 2. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200701355000, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:14/02/2011).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. OCORRÊNCIA. 1. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional. 2. O prazo prescricional do tributo em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. 3. Desnecessária a expressa determinação de arquivamento, tendo em vista que o prazo quinquenal de prescrição intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito (Súmula 314 - STJ). 4. No presente caso, o quinquênio prescricional decorreu integralmente, em razão de o feito ter permanecido paralisado por mais de cinco anos, **contado da ciência da decisão que determinou o arquivamento do feito**, sem que houvesse qualquer providência efetiva da exeçúente no sentido da retomada da execução fiscal. 5. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 6. Apelação da União a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AC 00061404920014036126, Reator Márcio Moraes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2010).(grifos)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA CONFIGURADA - OCORRIDA. 1. O d. Juízo "a quo" reconheceu a prescrição intercorrente, com fundamento no artigo 219, § 5º, do CPC, por ter o processo permanecido parado por período superior a cinco anos com inércia exclusiva da exequente. 2. A prescrição intercorrente, nos termos do disposto no artigo 40 da Lei nº 6.830/80, pode ser reconhecida ex officio pelo juiz e se configura quando, após o ajuizamento da ação, o processo permanecer parado por período superior a cinco anos (art. 1º do Decreto nº 20.910/32 e art. 1º da Lei nº 9.873/99), com inércia exclusiva da exequente, desde que cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária, previsto no § 4º do dispositivo legal em apreço. 3. No presente caso, frustrada a diligência citatória, o d. magistrado determinou o arquivamento do processo. Deste decisum, foi o exequente intimado tanto pelo Diário Oficial (certidão lavrada a fls. 21) quanto por Carta Precatória, ocasião em que o

procurador da exequente foi pessoalmente cientificado, consoante cota lançada nos autos (fls. 32). Verifica-se, portanto, que a exequente ficou ciente do procedimento e, ciente dos termos do decisum, dele não agravou, desperdiçando sua oportunidade de apresentar seu inconformismo com a decisão prolatada. Diante das considerações supra, não há como acolher a alegada nulidade por ausência de intimação do credor acerca do arquivamento dos autos determinado pelo d. Juízo. 4. Embora regularmente intimado do arquivamento do feito, o exequente não apresentou requerimento ou promoveu qualquer movimentação efetiva do processo. Foram, então, os autos remetidos ao arquivo em 24/10/2001, permanecendo arquivados, com inércia da exequente, até 28/10/2008, quando a parte exequente foi intimada para manifestar-se sobre eventual ocorrência de prescrição intercorrente. 5. O exequente manifestou-se em 02/12/2008, porém sem trazer aos autos comprovação de eventual causa apta a obstar a fluência do lapso prescricional em sua forma intercorrente. 6. Está sedimentado o entendimento no sentido de que a contagem do prazo prescricional, na hipótese, inicia-se logo após findo o prazo máximo de suspensão do feito (um ano - artigo 40, § 2º, da LEF), nos termos da Súmula nº 314 do STJ. 7. Apesar de o despacho que ordenou o arquivamento não ser fundamentado expressamente no artigo 40 da LEF, nota-se que o procedimento lá previsto foi devidamente cumprido. Ademais, não se pode conceber a paralisação do processo de execução por tempo indeterminado, devendo a parte inerte suportar as consequências jurídicas decorrentes de sua inatividade. 8. Arquivado o feito por lapso superior ao prazo prescricional, **com ciência à exequente**, que se quedou inerte - e cumprido o requisito da prévia oitiva fazendária, previsto no artigo 40, § 4º, da LEF -, correta a decisão do d. Juízo, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição intercorrente. 9. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF 3ª Região, AC 00564886819994036182, Relatora Cecília Marcondes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial I DATA:30/03/2012). (grifos)

Ou ainda, em julgado desta Relatoria:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA - ART. 174, CTN - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - DATA DA ENTREGA DA DCTF - LC 118/2005 - ANTERIORIDADE - SÚMULA 106/STF - PROPOSITURA DO EXECUTIVO - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ARQUIVAMENTO - CIÊNCIA DA EXEQUENTE - AUSÊNCIA - MP 1.973-63/2000 - LEI 10.522/2002 - REMISSÃO - ART. 14, LEI 11.941/2009 - EXISTÊNCIA DE OUTROS DÉBITOS INSCRITOS - ART. 111, CTN - RECURSO IMPROVIDO. 1. Executa-se tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. 2. Constituído o crédito tributário e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, caput, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional. 3. A agravada trouxe a informação da data da entrega da declaração nº9582613, referente aos créditos em cobro, em 26/5/1997, data posterior ao vencimento (15/2/1996 a 15/1/1997), devendo a declaração do crédito, feito pelo contribuinte, ser adotada como a constituição do crédito tributário e, portanto, termo a quo do prazo prescricional. 4. A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 1/2/2000 (fl. 26) - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. 5. Não prescritos os créditos, posto que não decorrido o quinquênio prescricional entre a constituição definitiva do crédito (26/5/1997) até a propositura da execução fiscal (1/2/2000). 6. Quanto à prescrição intercorrente, o arquivamento, sem baixa na distribuição, foi determinado em atendimento ao determinado na Portaria nº 32/2000 da 3ª Vara Especializada em Execuções Fiscais, publicada no DOE em 14/11/2000, com fulcro no art. 20 e parágrafos da MP nº 1.973-63, de 29/6/2000. A medida foi realizada pelo serventuário da justiça, sem que tenha sido determinada pelo MM Juízo de origem ou tenha sido a exequente intimada/cientificada. 7. A MP nº 1.973-63, de 29/6/2000, após várias reedições, resultou na Lei nº 10.522/2002. 8. **Não tendo sido o credor intimado do arquivamento, descabido o reconhecimento da prescrição intercorrente.** 9. Prevê o art. 14, Lei nº 11.941/2009, para que o contribuinte desfrute do benefício da remissão, a necessidade que seu débito, separado nos grupos descritos, quais sejam, débitos inscritos em dívida ativa, débitos previdenciários e débitos perante a Receita Federal, não ultrapasse o valor de R\$ 10.000,00. 10. Conforme comprovou a agravada, a recorrente possui outras inscrições em dívida ativa em seu nome, atingindo valor superior a R\$ 298.950,76, não fazendo jus, portanto, à remissão pleiteada. 11. Por se tratar a remissão de exclusão de crédito tributário, a interpretação da norma legal reguladora deve ser realizada literalmente, nos termos em que preceitua o art. 111, CTN. 12. Agravo de instrumento improvido. (TRF 3ª Região, AI 00274163520114030000, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial I DATA:20/01/2012). (grifos)

Destarte, por tudo exposto, verifica-se que a demora na citação da executada não se deu em razão da inércia da exequente, mas por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, aplicando-se, portanto, o disposto na Súmula 106/STJ.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021402-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021402-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : ZILAH MEIRE FONTINI -ME e outro
: ZILAH MEIRE FONTINI MORALES
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
: SP
No. ORIG. : 00005040220054036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu a indisponibilidade dos bens e direitos do executado, mas não efetivou as comunicações referidas no art. 185-A do Código Tributário Nacional, além do RENAJUD, BACENJUD e ARISP.

A agravante alega que, nos termos do art. 185-A, CTN, o juiz decretará a indisponibilidade dos bens e direitos do executado, 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.

Afirma que não se trata de mera diligência visando à pesquisa de bens, mas determinação/comunicação judicial para determinadas diligências que a legislação assim o exige, ou de informação quanto à indisponibilidade.

Prequestiona a matéria.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja determinada a expedição de todos os ofícios mencionados no pedido formulado e, ao final, o provimento do agravo.

Deferiu-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Sem contraminuta.

Decido.

O presente recurso comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

O mérito deste recurso se limita à discussão de como o art. 185-A do Código Tributário Nacional será efetivado.

A decisão proferida deferiu expressamente a indisponibilidade dos bens e direitos nos termos do art. 185-A do Código Tributário Nacional, mas explicou que tem cabimento somente a comunicação ao sistema BACENJUD, RENAJUD e à Central de Indisponibilidade da ARISP, não restando, quanto aos demais órgãos, demonstrada a prova da existência de bens a eles confinados.

O artigo 185A do Código Tributário Nacional determina que a comunicação da indisponibilidade dos bens e direitos será feita preferencialmente por meio eletrônico aos órgãos e entidades indicados pela parte interessada, atribuindo rapidez e eficácia à medida.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COMUNICAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DOS BENS E DIREITOS DOS DEVEDORES AOS ÓRGÃOS RESPONSÁVEIS PELA TRANSFERÊNCIA DE BENS. ATO A SER EFETIVADO PELO R. JUÍZO A QUO. ART.185-A, CTN. POSSIBILIDADE. 1. Dispõe o art.185-A, do CTN que na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. 2. No caso sub judice, trata-se de execução fiscal ajuizada em face de pessoa jurídica que citada, não pagou o débito, informando que

havia celebrado parcelamento junto à exequente (fls. 18/20); posteriormente, em cumprimento a mandado de penhora e avaliação, o Oficial de Justiça não logrou localizar a empresa (fls. 22); redirecionado o feito para o sócio, não foram localizados bens de sua propriedade aptos a garantir o débito (fls. 35); nesse passo, esgotados todos os meios para localizar bens dos devedores, a ora agravante pugnou pela decretação de indisponibilidade de bens e direitos da empresa e seu sócio, bem como a comunicação aos órgãos de registro de patrimônio, quais sejam: CVM, ANAC, CBLC, Capitania dos Portos, DENATRAN, Registro Geral de Imóveis (RGI), BACEN, BOVESPA e INPI (fls. 39/40). 3. O d. magistrado de origem acolheu o pedido de indisponibilidade de bens, indeferindo, contudo, a comunicação aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio; limitando-se a franquear o uso da cópia da decisão guerreada, de sorte que a própria agravante promova referida comunicação. 4. Ora, a comunicação da indisponibilidade dos bens do devedor aos órgãos responsáveis pela transferência de patrimônio, a ser efetivada pelo Juízo encontra-se expressamente previsto no art. 185-A, do CTN, e, sua ausência não atende à finalidade do disposto em mencionado artigo, pois não atribui efetividade à medida tampouco dá publicidade ao ato. 5. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 00409727520094030000, Relatora Consuelo Yoshida, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial I DATA:08/03/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO POR AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS - INTEMPESTIVIDADE - PRELIMINARES REJEITADAS. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO ÀS JUNTAS COMERCIAIS. ATO A SER EFETIVADO PELO JUÍZO A QUO. I - Rejeitada a preliminar de não conhecimento do recurso, por ausência de documentos, uma vez que, para o conhecimento do agravo de instrumento, necessária a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, além daquelas de caráter obrigatório, requisitos esses que deverão estar preenchidos no momento da interposição do recurso, sendo que, na hipótese, os documentos acostados aos autos são suficientes para análise do pedido (arts. 522 e 544 do CPC). II - Foi dada vista dos autos à Procuradoria da Fazenda Nacional em 29.11.10, iniciando-se o curso do prazo recursal de 10 (dez) dias, contado em dobro, em 30.11.10, com término em 20.12.10 (art. 522 combinado com o art. 188, do Código de Processo Civil). O agravo de instrumento foi protocolizado em 17.12.10, portanto, tempestivamente. III - Por meio do convênio de cooperação técnico-institucional, o Superior Tribunal de Justiça, o Conselho da Justiça Federal, bem como os Tribunais signatários do Termo de Adesão, poderão, dentro de suas áreas de competência, encaminhar às instituições financeiras e demais instituições autorizadas a funcionar pelo BACEN, solicitações de informações sobre a existência de contas correntes e aplicações financeiras, determinações de bloqueio e desbloqueio de contas e comunicações de decretação e extinção de falências envolvendo pessoas físicas e jurídicas clientes do Sistema Financeiro Nacional, bem como outras solicitações que vierem a ser definidas pelas partes. IV - Da dicção dada ao art. 185-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar n. 118/05, extrai-se que o comando normativo relativo à comunicação da indisponibilidade de bens e direitos aos órgãos e entidades responsáveis pelo registro e transferência de propriedade, é dirigido ao juízo da causa e não ao Exequente. V - Preliminares rejeitadas e agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, Relatora Regina Costa, AI 00004113820114030000, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial I DATA:07/12/2011).

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

Após, decorrido o prazo legal, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025651-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025651-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : WELLINGTON BUENO
ADVOGADO : SP111643 MAURO SERGIO RODRIGUES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : Estado de Sao Paulo

: PREFEITURA MUNICIPAL DE PAULÍNIA
: SHELL BRASIL S/A
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00092307420144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 139) que indeferiu pedido de expedição de ofícios à Secretaria Municipal de Saúde de Paulínia, Secretaria Municipal de Vigilância à Saúde de Paulínia, Companhia de Tecnologia de Saneamento Ambiental (CETESB), IBAMA, Ministério Público Estadual e Federal e ao Profº Dr. Igor Vassilier, a fim de trazerem cópias de documentos aos autos, haja vista que é ônus da parte requerente, salvo se comprovar que já diligenciou e não obteve êxito.

Nas razões recursais, o agravante WELLINGTON BUENO narrou que se cuida de ação de indenização por danos permanentes à saúde e mora c.c. pedido de antecipação da tutela proposta em face de Shell Brasil Ltda, União, Estado de São Paulo e Município de Paulínia, pleiteando indenização por danos materiais e morais sofridos em virtude de exposição à contaminação da área denominada "Recanto dos Pássaros", em Paulínia, por obra da atividade industrial desenvolvida pela primeira agravada e por omissão pelas demais.

Alegou que, ao protestar por provas em sua peça vestibular, perseguiu expressamente "os benefícios da inversão probatória por se tratar de violação de direito fundamental".

Afirmou que não apenas em casos de violação de direito fundamental que normalmente se traduzem graves contrariedades aos preceitos constitucionais que tratam dos direitos de primeira geração, mas também casos contemplados pela moderna legislação que regular os direitos do consumidor, a inversão do ônus probatório é de exponencial importância e deve ser observada para que se garanta e se preserve o equilíbrio das relações processuais, diante do confronto de interesse particular do cidadão-autor, posto no lado contrário ao interesse da poderosa empresa e dos entes públicos invocados.

Esclareceu que não se encontra sozinho nesta situação humilhante e vexatória de vítima esquecida de um desastre ecológico e que, em casos semelhantes, já foram empreendidas tentativas de obtenção dos documentos perseguidos, sem sucesso.

Requeru o provimento do agravo, para deferir a inversão do ônus probatório, com a expedição dos ofícios indeferida.

Pugnou pela atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na argumentação expendida pelo agravante, a justificar a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, nos termos do art. 527, III, CPC, pelas razões abaixo expostas.

O art. 333, CPC, distribui o ônus da prova entre as partes, no seguinte teor:

Art. 333. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito;

II - ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

Parágrafo único. É nula a convenção que distribui de maneira diversa o ônus da prova quando:

I - recair sobre direito indisponível da parte;

II - tornar excessivamente difícil a uma parte o exercício do direito. (grifos)

Assim, de rigor a verificação do caso em comento.

Compulsando os autos, verifica-se que o autor pleiteia, nos termos do artigo 355 e seguintes do CPC, a expedição de ofício para (a) Secretaria Municipal de Saúde de Paulínia, para colacionar inteiro teor dos exames clínicos e laboratoriais e tratamentos dispensados ao autor; (b) Secretaria Municipal de Vigilância à Saúde de Paulínia; (c) CETESB; (d) IBAMA; esses últimos, órgãos responsáveis, respectivamente, pela proteção do meio ambiente nas esferas municipal, estadual e federal, para disponibilizar interior teor dos laudos conclusivos de contaminação ambiental do Bairro Recanto dos Pássaros; ao Ministério Público Estadual e Federal do Trabalho para colacionar cópia das peças principais dos respectivos Inquéritos Cíveis Públicos e (f) Profº Dr. Igor Vassilieff, para juntar exames, tratamentos, diagnósticos e relatórios médicos porventura realizados no autor.

Logo, os documentos requeridos estão em órgãos públicos, disponíveis, portanto, à população, ou, ainda, dizem respeito ao próprio autor (exames e laudos médicos) que lhe pertencem, sendo, desta forma, acessíveis.

Destarte, não comprovado o óbice/recusa aos referidos documentos, não há fundamento para a inversão do ônus probatório.

Ante o exposto, **indefiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032120-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032120-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : NEREU ALVES
ADVOGADO : BRUNA CORREA FEITOSA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00090096520124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão (fls. 172/173) que indeferiu o pedido de tutela antecipada do autor, ora agravado, e concedeu medida cautelar determinando que a agravante se abstenha de promover a destinação dos pertences que foram objeto de pena de perdimento até ulterior julgamento, em sede de ação ordinária.

Nas razões recursais, a agravante alega que o autor após ter residido no exterior, retornou ao país e remeteu seus pertences como bagagem desacompanhada e que em razão de enfermidade e dificuldades financeiras deixou de apresentar Declaração Simplificada de Importação no tempo oportuno, nem exerceu qualquer ato tendente ao desembaraço aduaneiro, razão pela qual os bens foram declarados abandonados e objeto de pena de perdimento, inclusive com destinação (destruição) de uma parte.

Afirmou que os bens, embora de uso pessoal, possuem valor aduaneiro para fins de incidência de tributação e multa.

Sustentou que, o fato do requerente desconhecer os trâmites relativos à importação e estar enfermo não o tornam imune às normas legais.

Esclareceu que o conhecimento de carga ou *Bill of Lading*, é de suma importância e que no caso a parte autora não o possui, nem possui documento equivalente que comprove que os bens que deseja ver liberados lhe pertencem.

Ressaltou que a permanência dos bens em recinto alfandegado gera custos de armazenagem e manutenção para a União.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento com expedição de ofício ao Juízo a quo para que autorize a destinação dos bens objeto de pena de perdimento e, ao final, provimento ao recurso para reconhecer a legalidade do ato administrativo atacado.

Decido.

Neste sumário exame de cognição, não vislumbro relevância na argumentação expedida pela agravante, a justificar a atribuição do efeito suspensivo ao agravo, nos termos do art. 527, III, CPC.

Compulsando os autos, verifica-se que o agravado juntou às fls. 83/84 cópia da *Bill of Lading*, o que lhe confere a propriedade dos bens, porém deixou de tomar as providências necessárias ao desembaraço aduaneiro devido a enfermidade e dificuldades financeiras.

Discute-se nos autos originais a aplicação da pena de perdimento e posterior conversão em multa, que necessitam da dilação probatória para solução da lide, da qual resultará na liberação ou não dos bens, portanto cabível a medida cautelar concedida pelo Juízo *a quo*, tendo em vista que a destinação dos bens é medida irremediavelmente irreversível.

Ante o exposto, **indefiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032583-96.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032583-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SANTANDER LEASING S/A ARRENDAMENTO MERCANTIL
ADVOGADO : SP208452 GABRIELA SILVA DE LEMOS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00048275520124036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls.199/201) que indeferiu o pedido de liminar para que a agravada se abstenha de atos de constrição em face da agravante, tais como negativa de certidão de regularidade fiscal, inscrição no CADIN e ajuizamento de execução fiscal, em sede de mandado de segurança. Intimada, a agravada apresentou contraminuta.

O Ministério Público Federal como *custos legis*, opinou pelo provimento ao recurso.

Conforme petição juntada pela agravante às fls. 299/305, o MM. Juízo a quo proferiu sentença sem resolução do mérito, julgando extinto o processo em razão da inadequação da via mandamental para a solução do litígio *in casu*.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, pois 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, 07 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005342-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005342-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : DAIANE DOS SANTOS LIMA
ADVOGADO : SP315841 DAIANE DOS SANTOS LIMA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 00016844620148260526 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DAIANE DOS SANTOS LIMA em face de decisão que, em mandado de segurança, indeferiu liminar pleiteada para determinar à autoridade coatora que aceite a protocolização dos requerimentos de benefícios previdenciários e de obtenção de certidões até o término do expediente, com e sem procuração, e consinta em conceder vista dos autos de processos administrativos fora da repartição do INSS local, tudo sem necessidade de submissão ao sistema de agendamento, senhas, filas e

protocolização limitada.

Decido.

Em melhor exame dos autos, verifica-se que o presente não merece prosperar.

Com efeito, nos termos do artigo 108, II, da Constituição Federal, compete aos Tribunais Regionais Federais julgar, em grau de recurso, as causas decididas por juízes estaduais somente quando no exercício da competência federal da área de sua jurisdição.

Sobre o exercício de competência federal por juízes estaduais, o art. 109, § 3º, do Texto Maior estabelece que:

"§ 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." (grifos meus)

A Lei n. 5.010/1966, que organiza a Justiça Federal de Primeira Instância, regula, em seu art. 15, outras hipóteses de exercício de competência federal delegada, *verbis*:

"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;

II - as vistorias e justificações destinadas a fazer prova perante a administração federal, centralizada ou autárquica, quando o requerente for domiciliado na Comarca;

III - os feitos ajuizados contra instituições previdenciárias por segurados ou beneficiários residentes na Comarca, que se referirem a benefícios de natureza pecuniária.

Parágrafo único. Sem prejuízo do disposto no art. 42 desta Lei e no art. 1.213 do Código de Processo Civil, poderão os Juízes e auxiliares da Justiça Federal praticar atos e diligências processuais no território de qualquer dos Municípios abrangidos pela seção, subseção ou circunscrição da respectiva Vara Federal. (Incluído pela Lei nº 10.772, de 21.11.2003)"

No caso em análise, a decisão ora impugnada foi proferida pelo Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Salto nos autos de mandado de segurança impetrado em face do INSS, o que não se enquadra em nenhuma das hipóteses de exercício, pelos juízes estaduais, de competência federal, nos termos dos dispositivos supracitados, de modo que a competência recursal, no caso em análise, pertenceria ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e não a este Tribunal Regional Federal, a teor do disposto no art. 108, II, da Constituição Federal.

Ante o exposto, **revogo a decisão de fls. 43/44v e nego seguimento** ao agravo de instrumento, o que faço com supedâneo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 21 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025623-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025623-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
AGRAVADO(A) : ADRIANO ARAUJO DE BRITO
ADVOGADO : SP318782 PEDRO FRANCISCO SOFFIATTO FERREIRA DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00161577120144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à parte agravante.

Inicialmente observo que não houve recolhimento do porte de remessa e retorno nos termos do artigo 3º e da

Tabela IV do Anexo I da Resolução n. 278/2007, com a redação dada pela Resolução n. 426/2011, ambas do Conselho da Administração desta Corte. Muito embora se cuide de mácula, em princípio, susceptível de emenda, afigura-se despropositada a oportunização dessa providência, dada a manifesta inviabilidade do recurso interposto. Com efeito, verifica-se, da análise dos autos, que não juntou a parte recorrente peça essencial à instrução do agravo, especificamente, **cópia integral da decisão agravada** (art. 525, I, do CPC), o que impede o seguimento do feito.

Realmente, a decisão agravada, proferida a fls. 88/89 dos autos originários (fls. 24/25 deste recurso), está incompleta, não tendo sido acostada no presente recurso cópia do verso da fls. 88 daqueles autos, o qual contém parte da fundamentação do *decisum*, impondo-se o não conhecimento do presente recurso.

Destaco que, conforme entendimento jurisprudencial majoritário, inclusive no âmbito da E. Terceira Turma, não cabe, no caso, facultar à parte a regularização do feito, tendo em vista tratar-se de peça obrigatória, ocorrendo a preclusão consumativa no momento da interposição do recurso.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DA ÍNTEGRA DA DECISÃO AGRAVADA.

Impossibilidade de afastar a necessária verificação, feita por este Tribunal, da regularidade formal do recurso. Peça de traslado obrigatório, nos termos da nova redação dada ao art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA n. 562569, Terceira Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 30/11/2004, v.u., DJ. 1/2/2005)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO INTEGRAL DE PEÇA OBRIGATÓRIA. DECISÃO AGRAVADA. JUNTADA APENAS DO ANVERSO. VÍCIO INSANÁVEL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que descumprido requisito essencial de admissão do recurso, justamente a juntada de cópia integral da decisão agravada, pois a agravante apenas trasladou, na formação do instrumento, os respectivos aversos, mas não os versos, não se podendo afirmar sejam irrelevantes para a compreensão da controvérsia, na medida em que única e indissociável a decisão, sendo inviável concluir, como fez a agravante, que nos versos a fundamentação não seja importante ou decisiva para o julgamento. Não se sabe o que consta dos versos, cuja juntada foi omitida. Seja como for, tem relevância, sim, o traslado integral da decisão recorrida, pois um único fundamento, por menos extenso, relevante ou pertinente, que possa parecer à agravante, não pode ser sonogado ao Tribunal, quando se pretende a revisão do julgado. Fosse assim, a juntada integral não seria reputada obrigatória e, assim, teria a lei facultado à parte juntar apenas o dispositivo da decisão agravada, e não o que nela constou como relatório e fundamentação. Não é isto, porém, o que ocorre, estando a agravante despida da faculdade de escolher o que juntar, em se tratando de peças obrigatórias, cuja falta acarreta vício essencial e impeditivo ao conhecimento do recurso.

2. Não se trata, como se poderia cogitar ou como afirmado, de mera faculdade, vício sanável ou ato excluído dos efeitos da preclusão consumativa. O artigo 244 do CPC não ampara a pretensão deduzida, pois sendo obrigatória a juntada da íntegra da decisão agravada, a respectiva falta acarreta nulidade, não mera irregularidade, não se podendo afirmar que o ato foi praticado por outro modo e que atingiu sua finalidade. Continua o Tribunal a não saber o que constou dos versos da decisão agravada, cuja juntada foi omitida. Também não se aplica o artigo 515, § 4º, exatamente porque se trata de peça de juntada obrigatória, e não facultativa - cuja ausência, como indevidamente suposto, possa ser sanada -, tendo, pois, a agravante, por força expressa da lei, pleno dever de conhecimento da exigência legal, em face da qual não pode alegar desconhecimento ou ignorância.

3. Nem se afirme que não se encontra atingida por preclusão a juntada das peças obrigatórias. São obrigatórias porque devem acompanhar a inicial do recurso, e o artigo 131 do CPC não tem qualquer pertinência com a hipótese em discussão, pois refere-se, especificamente, ao princípio do livre convencimento motivado, e não à regra processual da formação do instrumento a tempo e modo, sob pena de preclusão, e do ônus da agravante em fiscalizar a correta instrução do respectivo recurso.

4. Finalmente, o artigo 5º, XXXV, da CF, não dispensa às partes no processo da observância do devido processo legal, pois, se fosse assim, não haveria sentido em fixar prazo, requisitos e condições para o exercício de atos processuais. Tudo estaria inserido na livre disposição e iniciativa das partes, o que não é, em absoluto, correto afirmar nem acolher em face da previsão legal específica de juntada obrigatória, que determina, para a espécie, o teor do devido processo legal.

5. A hipótese trata, efetivamente, da falta de fiscalização pela parte interessada da correta formação do instrumento. Evidente que se trata de erro humano, porém a legislação, cuja aplicação deve ser isonômica, não deixa de cominar sanção processual em tais casos. Se a causa versava sobre milhões de reais, como afirmado, cabia à própria agravante zelar, com maior cuidado ainda, pela correta instrução do recurso, não podendo o Tribunal atribuir às demandas e aos jurisdicionados que postulem causas milionárias solução processual distinta e personalizada, quebrando a isonomia, em detrimento das causas de menor valor ou sem valor pecuniário estimável.

6. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2010.03.00.010974-8, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 20/5/2010, v.u., DJF3 31/5/2010)

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

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003820-22.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.003820-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : GILMARA ALVES DOS SANTOS LAGOS
ADVOGADO : MS010625 KETHI MARLEM FORGIARINI VASCONCELOS e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Serviço Social CRESS da 21 Região
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00114614020104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em que se visa à modificação de decisão proferida em primeiro grau de jurisdição, adversa à agravante.

Em consulta procedida no Sistema de Controle Processual, verifica-se que o Juízo *a quo* proferiu sentença na ação ordinária, restando prejudicado o presente recurso.

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

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027685-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027685-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : INFRADEC INSTALACOES ELETRICAS E HIDRAULICAS LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00046783420114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 91/92 e 97) que indeferiu pedido de redirecionamento da execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a UNIÃO FEDERAL que a empresa executada não foi localizada no endereço cadastrado perante a Receita Federal e à JUCESP, conforme certidão do Oficial de Justiça, impondo-se a aplicação do disposto na Súmula 435/STJ, bem como no art. 135, III, CTN.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a inclusão dos corresponsáveis no polo passivo da execução fiscal em tela e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 135 4346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no último domicílio cadastrado perante a Junta Comercial, pelo Oficial de Justiça (fl. 68), inferindo-se, assim, sua dissolução irregular (Súmula 435/STJ), possibilitando o redirecionamento da execução fiscal.

Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.

Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios /administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade, todavia, revendo tal posicionamento e o entendimento aplicado pela Superior Corte, necessária a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa.

Nesse sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. SÓCIOS QUE NÃO INTEGRAM 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) (grifos)

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) (grifos)**
- E precedentes desta Corte:

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS. REQUISITOS VERIFICADOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PODERES DE GESTÃO. COMPROVADO QUANTO A UM SÓCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. - São requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, forte no art. 135, caput, do CTN a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional. - A dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide dos sócios com poderes de gestão. - Presume-se irregular a alteração do endereço da empresa executada, quando realizada sem a regular comunicação aos órgãos competentes, devidamente atestada por certidão do Oficial de Justiça. Precedentes. - **Para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular.** Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa. - Na hipótese dos autos, consoante se observa da certidão do Oficial de Justiça (fls. 59), restou configurada a dissolução irregular, nos termos adremente ressaltados. Noutro passo, a ficha cadastral (fls. 64/74) demonstra que MARIA DE FÁTIMA OLIVEIRA SILVA detinha poder de direção, tanto quando do advento do fato gerador (fls. 21/25), quanto do momento da caracterização da dissolução irregular. - Todavia, ao que se infere dos autos, a sócia ERCÍLIA HERMINIO ingressou na sociedade somente em agosto de 2007 (fls. 74), em data posterior, portanto, à constituição do crédito tributário em cobrança (fls. 21/25). - Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AI 00226916620124030000, Relatora Mônica Nobre, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/02/2014). (grifos)

Na hipótese, cobram-se tributos vencidos e cujos fatos geradores ocorreram entre 2006 a 2009.

Perante o Juízo de origem, a executada requereu a inclusão de FRANCILNALDO ABREU DE LIMA (fl. 72). Segundo a ficha cadastral da JUCESP (fls. 81/82), FRANCILNALDO ABREU DE LIMA sempre participou do quadro societário da empresa, tanto no período dos fatos geradores dos tributos cobrados, quanto da dissolução irregular da empresa, possibilitando sua responsabilização, nos termos do art. 135, III, CTN.

Resta resguardado, entretanto, o direito do incluído em argüir sua ilegitimidade passiva, por meio de processo adequado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, CPC, para determinar a inclusão de FRANCILNALDO ABREU DE LIMA no polo passivo da execução fiscal.

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

Intimem-se.

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

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027664-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027664-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : BLAU FARMACEUTICA S/A
ADVOGADO : SP025284 FABIO DE CAMPOS LILLA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00045888020144036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à negativa de liminar, em mandado de segurança, impetrado para garantir a emissão de certidão de regularidade fiscal, nos termos do artigo 206, CTN.

Alegou que recolheu os tributos e os juros moratórios, e apresentou DCTF-retificadora, antes de qualquer procedimento fiscalizatório por parte da RFB, caracterizando denúncia espontânea, o que afasta a exigência dos débitos impeditivos à emissão de certidão de regularidade fiscal, relativo à multa de mora.

Às f. 69 e 70, constam duas mídias digitais (*compact disc*), contendo apenas reprodução eletrônica das DCTFs originais e retificadoras transmitidas pelo contribuinte.

DECIDO.

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

Com efeito, o recurso não foi adequadamente instruído, vez que a cópia da decisão agravada, peça de juntada obrigatória, prevista no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, não foi apresentada em sua íntegra.

De fato, a decisão ora agravada foi proferida em cinco páginas impressas (frente e verso das folhas 367 e 368, e frente da folha 369, dos autos principais), sendo que a instrução do recurso contemplou tão somente três páginas impressas (f. 66/7 deste recurso).

Tal deficiência impede, pois, o conhecimento do inteiro teor do julgado impugnado, sendo certo que o ônus processual da integral instrução do recurso é exclusivamente da agravante, devendo ser aferida tal regularidade no ato de interposição, sob pena de negativa de seguimento.

O defeito impeditivo à admissão do recurso encontra-se reconhecido em jurisprudência não apenas deste Tribunal, como do Superior Tribunal de Justiça, conforme revelam, entre outros, os seguintes acórdãos:

EDAG 881.010, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 07/05/2008: "PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. ENERGIA ELÉTRICA. FORNECIMENTO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. ART. 544, § 1.º DO CPC. TRASLADO DE PEÇA OBRIGATÓRIA INCOMPLETO. AUSÊNCIA DO INTEIRO TEOR DA DECISÃO AGRAVADA. JUNTADA POSTERIOR DE PEÇA. INADMISSIBILIDADE. 1. A cópia integral da decisão agravada proferida pelo tribunal a quo constitui peça essencial à formação do instrumento de agravo. 2. Compete ao agravante a correta formação do instrumento, nos termos do art. 544, § 1.º do CPC. 3. A juntada posterior de peça obrigatória, ausente no instrumento do agravo, não supre a deficiência deste, ante a ocorrência da preclusão consumativa. Entendimento confirmado em recente decisão da C. Corte Especial: AgRg no Ag nº 708.460/SP, Rel. Min. Castro Filho, julgado em 15.3.2006. 4. Embargos Declaratórios recebidos como agravo regimental para negar provimento."

AGA 884649, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 29/11/2007, p. 208: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUNTADA DE CÓPIA APENAS DO ANVERSO DE DOCUMENTO IMPRESSO NO MODO FRENTE-E-VERSO. TRASLADO INCOMPLETO. 1. Ao agravo de instrumento devem ser juntadas as peças previstas no art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, quais sejam: cópia do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição do recurso denegado, das contra-razões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. Ausente ou incompleta qualquer dessas peças - como no caso, em que a agravante não trasladou cópia do inteiro teor do acórdão recorrido -, é inviável o conhecimento do agravo. 2. Como é de costume no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o voto condutor do acórdão recorrido foi impresso no modo frente-e-verso, mas a agravante juntou cópia apenas do anverso do referido documento; não se desincumbiu, portanto, do ônus de fiscalizar a correta formação do agravo de instrumento. 3. A Quarta Turma, ao julgar o REsp 805.114/SC (Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 14.5.2007, p. 318), enfrentou situação análoga à dos presentes autos, ocasião em que manteve o não-conhecimento do agravo de instrumento a que se refere o art. 525, I, do Código de Processo Civil, por não ter sido juntada cópia do verso de uma das peças processuais obrigatórias. 4. Agravo regimental desprovido."

AI 2010.03.00.010974-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJI 31/05/2010, p. 224: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRASLADO INTEGRAL DE PEÇA OBRIGATÓRIA. DECISÃO AGRAVADA. JUNTADA APENAS DO ANVERSO. VÍCIO INSANÁVEL. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que descumprido requisito essencial de admissão do recurso, justamente a juntada de cópia integral da decisão agravada, pois a agravante apenas trasladou, na formação do instrumento, os respectivos anversos, mas não os versos, não se podendo afirmar sejam irrelevantes para a compreensão da controvérsia, na medida em que única e indissociável a decisão, sendo inviável concluir, como fez a agravante, que nos versos a fundamentação não seja importante ou decisiva para o julgamento. Não se sabe o que consta dos versos, cuja juntada foi omitida. Seja como for, tem relevância, sim, o traslado integral da decisão recorrida, pois um único fundamento, por menos extenso, relevante ou pertinente, que possa parecer à agravante, não pode ser sonogado ao Tribunal, quando se pretende a revisão do julgado. Fosse assim, a juntada integral não seria reputada obrigatória e, assim, teria a lei facultado à parte juntar apenas o dispositivo da decisão agravada, e não o que nela constou como relatório e fundamentação. Não é isto, porém, o que ocorre, estando a agravante despida da faculdade de escolher o que juntar, em se tratando de peças obrigatórias, cuja falta acarreta vício essencial e impeditivo ao conhecimento do recurso. 2. Não se trata, como se poderia cogitar ou como afirmado, de mera faculdade, vício sanável ou ato excluído dos efeitos da preclusão consumativa. O artigo 244 do CPC não ampara a pretensão deduzida, pois sendo obrigatória a juntada da íntegra da decisão agravada, a respectiva falta acarreta nulidade, não mera irregularidade, não se podendo afirmar que o ato foi praticado por outro modo e que atingiu sua finalidade. Continua o Tribunal a não saber o que constou dos versos da decisão agravada, cuja juntada foi omitida. Também não se aplica o artigo 515, § 4º, exatamente porque se trata de peça de juntada obrigatória, e não facultativa - cuja ausência, como indevidamente suposto, possa ser sanada -, tendo, pois, a agravante, por força expressa da lei, pleno dever de conhecimento da exigência legal, em face da qual não pode alegar desconhecimento ou ignorância. 3. Nem se afirme que não se encontra atingida por preclusão a juntada das peças obrigatórias. São obrigatórias porque devem acompanhar a inicial do recurso, e o artigo 131 do CPC não tem qualquer pertinência com a hipótese em discussão, pois refere-se, especificamente, ao princípio do livre convencimento motivado, e não à regra processual da formação do instrumento a tempo e modo, sob pena de preclusão, e do ônus da agravante em fiscalizar a correta instrução do respectivo recurso. 4. Finalmente, o artigo 5º, XXXV, da CF, não dispensa às partes no processo da observância do devido processo legal, pois, se fosse assim, não haveria sentido em fixar prazo, requisitos e condições para o exercício de atos processuais. Tudo estaria inserido na livre disposição e iniciativa das partes, o que não é, em absoluto, correto afirmar nem acolher em face da previsão legal específica de juntada obrigatória, que determina, para a espécie, o teor do devido processo legal. 5. A hipótese trata, efetivamente, da falta de fiscalização pela parte interessada da correta formação do instrumento. Evidente que se trata de erro humano, porém a legislação, cuja aplicação deve ser isonômica, não deixa de cominar sanção processual em tais casos. Se a causa versava sobre milhões de reais, como afirmado, cabia à própria agravante zelar, com maior cuidado ainda, pela correta instrução do recurso, não podendo o Tribunal atribuir às demandas e aos jurisdicionados que postulem causas milionárias solução processual distinta e personalizada, quebrando a isonomia, em detrimento das causas de menor valor ou sem valor pecuniário estimável. 6. Agravo inominado 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, 31 de outubro de 2014.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001480-71.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.001480-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : B S DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE LTDA e outro
: CHIMICA BARUEL LTDA
ADVOGADO : SP117183 VALERIA ZOTELLI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00197042720114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento, porquanto o MM Juízo de origem deferiu a liminar, em decorrência da realização de depósito judicial.

Alega a embargante CHIMICA BARUEL LTDA que se trata, na origem, de mandado de segurança impetrado com o escopo de garantir o direito de ver reconhecidas as adesões ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/09, bem como a inexigibilidade de seus débitos que não foram incluídos no programa, tendo sido formulado pedido, em sede de liminar, para expedição de certidão de regularidade fiscal, o que foi indeferido, ensejando o presente agravo de instrumento.

Sustenta que a decisão embargada incorreu em contradição, na medida em que a citada liminar foi deferida exclusivamente em favor de B S DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE LTDA, litisconsorte na origem e no agravo de instrumento.

Esclarece que B S DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE LTDA, em razão da urgência no desenvolvimento do seu objeto social, optou pelo depósito judicial, para obter a mencionada certidão.

Afirma que tem interesse no seguimento do agravo de instrumento.

Decido.

Preliminarmente, conheço dos embargos de declaração, eis que tempestivo.

No mérito, importa ressaltar que a contradição autorizadora da oposição dos embargos declaratórios é aquela existente entre as proposições e as conclusões do próprio julgado.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. embargos DE declaração . AUSÊNCIA DE OMISSÃO, contradição OU OBSCURIDADE NO JULGADO. 1. Sem razão o embargante, uma vez que se nota que o órgão a quo, oferecendo conclusão conforme a prestação jurisdicional solicitada, manifestou-se de forma clara e harmônica sobre todas as questões postas à apreciação. 2. Não é demais observar que a contradição autorizadora do manejo de embargos de declaração é a interna , entre as partes estruturais da decisão embargada, vale dizer, entre a fundamentação e o dispositivo, e não aquela acaso existente entre o acórdão e os fatos, ou entre o acórdão e o texto legal, ou entre aquele e outros acórdãos. Precedentes. 3. No mais, cabe ressaltar que o simples fato de não terem sido acolhidas as teses aventadas pela parte embargante não configura omissão, sobretudo se há fundamentação adequada capaz de sustentar a conclusão da decisão. 4. Ademais, não pode ser recebido recurso que, sob o rótulo de embargos declaratórios, pretende substituir a decisão recorrida por outra. Os embargos declaratórios são apelos de integração, não de substituição. Verifica-se, na verdade, que o objetivo da embargante é obter um novo julgamento de mérito do recurso especial, o que é absolutamente inaceitável na via aclaratória. 5. Os embargos de declaração constituem instrumento processual com o escopo de eliminar do julgamento obscuridade, contradição ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pela decisão ou, ainda, de corrigir evidente erro material, servindo, dessa forma, como instrumento de aperfeiçoamento do julgado (CPC, art. 535). Não havendo omissão, obscuridade ou contradição , impõe-se a sua rejeição. 6. embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDRESP 200600962579, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:08/02/2011). embargos DE declaração . RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, contradição OU OBSCURIDADE. embargos REJEITADOS. I - Os embargos de declaração são recurso de natureza particular, cujo objetivo é esclarecer o real sentido de decisão eivada de obscuridade, contradição ou omissão. II - Estando o Acórdão embargado devidamente fundamentado, sem defeitos intrínsecos, são inadmissíveis os embargos que pretendem reabrir a discussão da matéria, não se patenteando também condições de acolhimento da infringência. III - A contradição que enseja os embargos de declaração é apenas a interna , aquela que se verifica entre as proposições e conclusões do próprio julgado, não sendo este o instrumento processual adequado para a correção de eventual erro in judicando, ainda que admitido em tese, eventual caráter infringente, o que não é o caso dos autos. embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDRESP 200900101338, Relator Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJE DATA:13/10/2010).

Não obstante, em pesquisa junto ao sistema processual informatizado, verifica-se que o deferimento da liminar, em razão do depósito judicial, ocorreu somente em relação a ora agravante B S DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE LTDA.

Destarte, **reconsidero parcialmente** a decisão de fl. 622, para negar seguimento ao agravo de instrumento somente quanto à recorrente B S DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS DE HIGIENE LTDA.

Entretanto, também em pesquisa ao sistema processual informatizado, verifica-se que houve prolação da sentença, disponibilizada no Diário Eletrônico em 14/06/2012 , concedendo parcialmente a segurança, contra qual pende recurso de apelação.

Com a superveniência da sentença, configurada a perda do objeto do agravo de instrumento, conseqüentemente, de rigor julgar prejudicado o mencionado recurso.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR CONCEDIDA PELO TRIBUNAL E CASSADA PELA SENTENÇA DENEGATÓRIA DA SEGURANÇA. PERDA DO OBJETO RECURSO ESPECIAL. CARACTERIZAÇÃO. PRECEDENTES. 1. O julgamento definitivo do mandado de segurança, com a prolação da sentença denegatória, cassando a liminar concedida pelo Tribunal de origem, prejudica o debate acerca do deferimento da liminar, configurando a perda do objeto do recurso especial. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGRESP 200301006033, Relator João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ DATA:30/08/2004). (grifos)

Já decidiu a Terceira Turma desta Corte:

AGRAVO INOMINADO - AGRAVO DE INSTRUMENTO PREJUDICADO - SUPERVENIÊNCIA DA SENTENÇA - INTERESSE RECURSAL - AUSÊNCIA - JURISPRUDÊNCIA - STJ.

1 - É vasta a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que resta prejudicado, ante a perda de seu objeto, o agravo de instrumento interposto contra decisão que concedeu a antecipação da tutela.

2 - A sentença superveniente cassa a liminar antecipatória, quando improcedente o pedido ou extinto o feito sem julgamento de mérito. Iterativos precedentes.

3 - Por se tratar de mandado de segurança, a improcedência da demanda implica a revogação da medida antecipatória, seja ela concedida em primeiro ou segundo grau, com eficácia imediata e ex tunc, como já previsto na Súmula 405 do Supremo Tribunal Federal ('denegado o mandado de segurança pela sentença, ou no julgamento do agravo, dela interposto, fica sem efeito a liminar concedida, retroagindo os efeitos da decisão contrária').

4 - O agravo de instrumento enseja uma tutela provisória, de caráter precário, que tem eficácia até a prolação da decisão definitiva, com a concessão ou não da tutela pleiteada.

5 - agravo inominado improvido."

(AG 2005.03.00.096998-5, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 24/7/2008, DJ 19/8/2008).

Ante o exposto, **acolho** os embargos de declaração, para reconsiderar parcialmente a decisão de fl. 622, mantendo o prosseguimento do agravo de instrumento quanto à ora embargante, entretanto, nesta mesma oportunidade, **nego seguimento** ao agravo de instrumento em relação à empresa CHIMICA BARUEL LTDA, pois prejudicado com a superveniência da prolação da sentença.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025323-94.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025323-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : SANTIN S/A IND/ METALURGICA massa falida
ADVOGADO : SP180675 ADNAN ABDEL KADER SALEM e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00104729520104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 182/183) que acolheu parcialmente exceção

de pré-executividade, para determinar a exclusão da multa moratória e a readequação dos juros de mora (juros devidos até a data da quebra), em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL a legalidade da cobrança de multa moratória da massa falida.

Afirmou que a decisão agravada negou vigência à Lei nº 11.101/2005 (art. 83, VII), que autorizou a inclusão das multas dessa natureza na ordem de pagamento dos credores da massa.

Ressaltou que, no caso, a decretação da falência da executada ocorreu em 4/7/2005, enquanto a Lei nº 11.101/2005 entrou em vigor em 120 dias após 9/2/2005, data de sua publicação no Diário Oficial da União, de modo que aplicável na hipótese.

Requeru a reforma da decisão agravada, para que seja mantida a cobrança da multa moratória da massa falida, conferindo efeito suspensivo ativo ao agravo.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, vislumbro relevância na argumentação expendida pela agravante, a justificar a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, nos termos do art. 527, III, CPC, posto que, consoante disposto no art. 83, VII, Lei nº 11.101/05, "*as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as multas tributárias*" são exigíveis.

Nesse sentido:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXECUÇÃO FISCAL.FALÊNCIA. 1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ é pacífica no sentido de que "*afalênciasuperveniente do devedor não tem o condão de paralisar o processo de execução fiscal, nem de desconstituir a penhora realizada anteriormente à quebra*", sendo que "*o produto da alienação judicial dos bens penhorados deve ser repassado ao juízo universal da falência para apuração das preferências*", ou seja, "*o produto arrecadado com a alienação de bem penhorado em Execução Fiscal, antes da decretação da quebra, deve ser entregue ao juízo universal da falência*" (AgRg no REsp 914.712/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 24.11.2010). Por outro lado, "*com a vigência da Lei 11.101/2005, tornou-se possível a cobrança da multa moratória de natureza tributária da massa falida, tendo em vista que o art.83,VII, da lei referida impõe que 'asmultas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as multa tributárias' sejam incluídas na classificação dos créditos na falência*" (REsp 1.223.792/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 26.2.2013). 3. Agravo regimental não provido. (STJ, AGARESP 281169, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:01/07/2013). (grifos)*

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL.MULTA MORATÓRIA.MASSA FALIDA. LEI Nº 11.101/05 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada (STJ, AGREsp n. 545.307, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 06.05.04; REsp n. 548.732, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 02.03.04). 2. Na vigência da Lei nº 11.101/05, é exigível da massa falida a multa tributária. 3. Afalência é regida pela lei do momento da decretação da quebra (RESP 200802205346, PAULO DE TARSO SANSEVERINO, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA: 01/02/2012). Na hipótese, afalenciada sociedade empresária executada foi decretada em 08 de março de 2007 (fl. 71), portanto, na vigência da Lei nº 11.101/05, o que significa dizer que a multa moratória é devida pela empresa executada. 4. Agravo legal não provido. (TRF 3ª Região, AI 00040396420134030000, Relator Luiz Stefanini, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/07/2013). (grifos) TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REMESSA OFICIAL, TIDA POR INTERPOSTA. MASSA FALIDA.MULTA.JUROS. LEI Nº 11.101/05.FALÊNCIA.FATO SUPERVENIENTE. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS.MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ FÉ. AFASTADOS. Não restou caracterizado o abuso de direito, porquanto a atitude da então embargante, no caso, foi de exercer o seu direito de demandar e de acesso à Justiça, assegurada constitucionalmente. A decretação da falência ocorreu em fevereiro/2006, logo, na vigência da Lei n. 11.101 /2005. Tal fato enseja a incidência do art.83, inciso VII, com respaldo no §4º do artigo 192 daquele estatuto legal, permitindo, destarte, a cobrança de eventual multa moratória. Exclui-se a massa falida da incidência de juros quando o ativo apurado não bastar para pagar integralmente os credores, vale dizer, a incidência de juros de mora está condicionada à suficiência do ativo para o pagamento do principal. Segundo o princípio da causalidade aquele que deu causa à propositura ou à instauração de ação judicial ou incidente processual deve responder pelas despesas daí decorrentes. O evento falimentar constituiu-se em fato superveniente ao ajuizamento da ação executiva, revelando-se, desse modo inadmissível a fixação de verba sucumbencial em prol da embargante. Apelação provida e remessa oficial, tida

por interposta, parcialmente provida. (TRF 3ª Região, AC 00382859620124039999, Relatora Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014).

Cumprе ressaltar que o referido diploma legal aplica-se à hipótese em comento, posto que a falência foi decretada em 4/7/2005, já na vigência da Lei nº 11.101/2005 (120 dias após a data da publicação em 9/2/2005).

Ante o exposto, **defiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

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

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011975-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011975-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : FABIO ROBERTO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP139663 KATRUS TOBER SANTAROSA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00010438720144036134 1 Vr AMERICANA/SP

Decisão

Trata-se de agravo interposto em face de negativa de seguimento ao agravo de instrumento, tirado de decisão que indeferiu pedido liminar, em sede de ação declaratória.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação da sentença, julgando improcedente o pedido do autor, ora agravante.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo, pois 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, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025910-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025910-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : HERBERT GAUSS JUNIOR
ADVOGADO : SP018614 SERGIO LAZZARINI e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP e outro
: Conselho Federal de Medicina CFM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 720/735) que indeferiu pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em sede de ação ordinária, proposta pelo ora agravante, com o escopo de afastar a pena de cassação imposta ao autor pelo Conselho-réu, ora agravado, permitindo-lhe o regular exercício da profissão de médico.

Nas razões recursais, alegou o recorrente que é médico, exercendo a profissão desde 1978, de forma diligente, ética e responsável, sem qualquer punição relativa ao exercício da medicina e que tivesse relação com desrespeito à saúde de seus pacientes por imperícia ou qualquer outro motivo, gozando de irretorquível reputação e reconhecimento no meio.

Nada obstante, ressaltou que foi indiciado em processo ético administrativo, no qual lhe imputaram "insucesso cirúrgico", do qual foi absolvido e, posteriormente e *ex officio*, alteraram a acusação para prática de propaganda irregular (suposta prática de propaganda sensacionalista e autopromocional, "*induzindo as pessoas a acreditar em resultados nem sempre alcançáveis*"), certamente para alcançar a cassação de seu registro.

Observou que a pena imposta, de cassação de seu direito de exercer a profissão, que lhe garante o sustento de sua família, viola os princípios constitucionais básicos, como da dignidade humana e impossibilidade de haver pena perpétua .

Sustentou a prescrição da punição, regulada pela Lei nº 6.838/80 (art. 1º e 2º, parágrafo único).

Afirmou que o CREMESP teve ciência inequívoca do fato (propaganda) em 22/5/2007 (fl. 186), ocasião em que se iniciou o quinquênio prescricional; que, citado para defesa prévia, apresentou-a em 27/12/2007 (fls. 252/257) , quando houve a interrupção da prescrição, nos termos do dispositivo legal mencionado, como reconheceu o Juízo de origem.

Asseverou que, entretanto, ao contrário do fundamentado pelo Juízo *a quo*, o prazo de cinco anos do art. 1º não foi novamente interrompido por decisão posterior, ainda que recorrível, baseando-se em Resolução Administrativa CFM nº 1.617/2001 (art. 61), que, em tese, alargaria a prescrição, com as diversas causas interruptivas, para 25 anos a contar do conhecimento do fato pelo Conselho, o que é absurdo, ilegal e contrário aos princípios da segurança jurídica e da pacificação social, além de violar o art. 1º da Lei nº 6.838/80.

Alegou que, como somente a lei pode regular a prescrição, tem-se: (i) conhecimento do fato em 22/5/2007; (ii) interrupção da prescrição pela apresentação de defesa prévia em 27/12/2007; (iii) restabelecimento, em 27/12/2007, do prazo quinquenal para punir o profissional liberal; (iv) houve punição somente em maio/2014, por meio de acórdão do Conselho Federal de Medicina, cuja publicação ocorreu em 13/6/2014, restando prescrito o direito de punir.

Negou também o agravante o cometimento de ato que justificasse a cassação perpétua de seu registro e sustentou a verossimilhança das alegações ignoradas pela Comissão Processante.

Aduziu que a instauração do PEP contra ele se iniciou após estranha perseguição pessoal, de início, sob alegado erro médico e, posteriormente, por imaginária propaganda irregular, simplesmente porque disponibilizava, sítio eletrônico da clínica, algumas informações das cirurgias e depoimentos de pacientes.

Afirmou que a vaga e genérica imputação de violação aos artigos 45, 131 e 132, Código de Ética Médica deixou de apreciar os aspectos que precisam ser definidos, tais como "conceito de propaganda", bem como de que forma os dispositivos indicados foram violados.

Asseverou que, desta forma, a pena de cassação se mostra desproporcional e desligada da realidade fática.

Defendeu que inegável o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, assim como a verossimilhança do alegado, permitindo a aplicação do art. 273, § 6º, CPC.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para restabelecer seu registro médico e, ao final, o provimento do agravo, para que seja reconhecida a prescrição do direito dos agravados de punir o profissional, bem como confirmada a liminar concedida.

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, cumpre ressaltar que dispõe a Lei nº 6.838/80, que dispõe sobre o prazo prescricional para a punibilidade de profissional liberal, por falta sujeita a processo disciplinar, a ser aplicada por órgão competente:

*Art. 1º A punibilidade de profissional liberal, por falta sujeita a processo disciplinar, através de órgão em que esteja inscrito, **prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data de verificação do fato respectivo.***

*Art. 2º O conhecimento expresso ou a notificação feita diretamente ao profissional faltoso **interrompe o prazo prescricional de que trata o artigo anterior.***

Parágrafo único. O conhecimento expresso ou a notificação de que trata este artigo ensejará defesa escrita ou a termo, a partir de quando recomeçará a fluir novo prazo prescricional.

Art. 3º Todo processo disciplinar paralisado há mais de 3 (três) anos pendente de despacho ou julgamento, será arquivado ex officio, ou a requerimento da parte interessada.

Art. 4º O prazo prescricional, ora fixado, começa a correr, para as faltas já cometidas e os processos iniciados, a partir da vigência da presente Lei.

Art. 5º A presente Lei entrará em vigor 45 (quarenta e cinco) dias após a sua publicação.

Art. 6º Revogam-se as disposições em contrário. (grifos)

No caso, o CREMESP tomou conhecimento do fato em 22/5/2007 (fl. 186), quando se iniciou o prazo prescricional, que foi interrompido pela apresentação da defesa prévia em dezembro/2007 (fls. 252/257), consoantes dispositivos legais supra transladados.

Assim, neste sumário exame cognitivo, vislumbra-se a prescrição do direito de punir do CREMESP, posto que a decisão punitiva foi concluída somente em 2014 (fl. 671).

Não tem cabimento, no caso, a aplicação das disposições da Resolução CFM nº 1.617/2001 (art. 61), vigente à época, posto que imporia à parte a interrupção sucessiva da prescrição, sem - principalmente - previsão legal.

Nesse sentido: TRF 3ª Região, AC 00159947720034036100, Relator Juiz Federal convocado Renato Barth, Terceira Turma, e-DJF3 20/7/2012.

Outrossim, nem se alegue que a decisão recorrível, proferida em 11/2/2012 (fls. 525/526), corresponde ao marco final da prescrição, posto que o prazo é fixado em favor do sujeito passivo da obrigação e não há previsão legal para que assim seja, não sendo permitida a aplicação analógica de outros diplomas legais.

Destarte, impõe-se, ao menos nesta sede de cognição sumária, o reconhecimento da prescrição do direito de punir do agravado, a fundamentar a verossimilhança do direito alegado e ensejar a antecipação dos efeitos da tutela, nos termos do art. 273, CPC, uma vez que patente o perigo na demora, frente ao impedimento ao exercício profissional.

Importante ressaltar que, na hipótese, a suspensão das atividades médicas, conforme decisões administrativas acostadas, não se deu em decorrência do exercício ilegal ou temerário da medicina, mas em razão de condutas,

como a não fornecimento do prontuário da paciente, quando solicitado ("*Artigo 45 - Deixar de cumprir, sem justificativa as normas emanadas dos Conselhos Federal e Regionais de Medicina e de atender às suas requisições administrativas, intimações ou notificações, no prazo determinado.*") e realização de auto promoção e sensacionalismo ("*É vedado ao médico: Artigo 131 - Permitir que sua participação na divulgação de assuntos médicos, em qualquer veículo de comunicação de massa, deixe de ter caráter exclusivamente de esclarecimento e educação da coletividade. Artigo 132 - Divulgar informação sobre assunto médico de forma sensacionalista, promocional, ou de conteúdo inverídico.*"), em afronta ao quando disposto no antigo Código de Ética Médica, demonstrando que a retomada da atividade profissional pelo ora recorrente não acarretará risco à sociedade. Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para suspender a pena de cassação imposta ao agravante.

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

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020099-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020099-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
ADVOGADO : SP065415 PAULO HENRIQUE PASTORI
AGRAVADO(A) : SINDICATO DOS MUSICOS PROFISSIONAIS DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP184337 ÉRICO TARCISO BALBINO OLIVIERI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00113691420144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos em face de negativa de seguimento ao agravo de instrumento tirado de decisão que deferiu em parte a liminar pleiteada, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 239/242, houve prolação da sentença, concedendo parcialmente a segurança pleiteada.

Ante o exposto, **nego seguimento** aos embargos de declaração, pois prejudicados, 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, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027296-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027296-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : PAYMA CELULARES SOCIEDADE LTDA -ME
ADVOGADO : SP131007 SARA SANCHEZ SANCHEZ e outro

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00185437420144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 63) que indeferiu benefícios da assistência judiciária gratuita, sob o fundamento de que não foi comprovada a falta de condições de arcar com as custas processuais e honorários advocatícios, em sede de ação anulatória de débito fiscal.

Nas razões recursais, alegou a agravante que está atravessando uma situação financeira muito difícil, enfrentando várias cobranças e ações judiciais, não podendo suportar com despesas processuais; que os sócios da empresa a abandonaram no Brasil, não havendo recursos disponíveis, nem sequer para sua manutenção, o que é feito pela sua administradora e representante legal que a lei obriga, na omissão dos sócios, a responder pela manutenção da sociedade.

Argumentou que não há nenhum interesse social em aumentar ainda mais as dívidas de uma microempresa, levando-a à falência e privando-a do livre acesso ao Judiciário.

Aduziu que a jurisprudência entende pela concessão do benefício às pessoas jurídicas, desde que comprovada sua dificuldade para suportar as despesas do processo.

Invocou o acesso à Justiça (art. 5º, XXXV, CF).

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, seu provimento, condenando a agravada ao pagamento das custas e honorários de advogado da agravante, decorrente do presente incidente.

Decido.

A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5º, LXXI, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar o acesso de todos ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Como se nota, essa preocupação do Estado é antiga e tem origem mesmo antes do ordenamento constitucional de 1988.

A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. Enquanto a assistência judiciária se regia apenas pela malsinada lei, era o que bastava.

Em que pese o estabelecido pela Constituição Federal, no sentido de exigir a comprovação da situação precária do requerente da assistência judiciária gratuita, ainda vigora na jurisprudência a admissão da mera declaração de insuficiência patrimonial, para a concessão do benefício.

Entendo que a prerrogativa não se limita às pessoas físicas, podendo ser estendida também às jurídicas. Todavia, ao contrário da pessoa física, para beneficiar-se da assistência jurídica gratuita, a pessoa jurídica deve fazer prova da impossibilidade de custeio das despesas processuais, sem que seja comprometida sua subsistência, independentemente de sua natureza beneficente ou lucrativa.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO ELIDIDA. DESCABIMENTO.

I - É certo que a condição econômica da parte não pode ser auferida pelas suas profissões, assim como a hipossuficiência da Lei nº 1.060/50 deve ser entendida não como o estado de absoluta miserabilidade material, mas como a impossibilidade de arcar o indivíduo com as custas e as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio e de sua família.

II - No caso concreto encontram-se presentes elementos que elidem a alegada pobreza, tais como a matéria discutida (recomposição de correção monetária de caderneta de poupança), a profissão dos agravantes e o fato de atuarem em litisconsórcio.

III - Ademais, figura como autora uma pessoa jurídica, para a qual a jurisprudência exige prova concreta da impossibilidade financeira, não bastando a simples declaração de pobreza. De outro lado, considerando-se a limitação das custas prevista na Tabela I da Resolução nº 169/2000, tem-se que aos litisconsortes não será exigido um valor que refuja à suas capacidades financeiras.

IV - Agravo regimental prejudicado. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 203.542/SP, Processo n. 2004.03.00.016329-9, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 13.06.2007, DJU 22.08.2007, p. 239).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA

JUDICIÁRIA GRATUITA . PESSOA JURÍDICA . COMPROVAÇÃO CABAL DE HIPOSSUFICIÊNCIA FINANCEIRA NO ATO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que as pessoas jurídicas, embora possam gozar dos benefícios da justiça gratuita, devem comprovar, no ato de interposição do recurso, de forma consistente, os requisitos exigidos pela Lei nº 1.060/50.*
- 2. A isenção de preparo, nos termos da Lei nº 9.289/96, é restrita à oposição dos embargos à execução, não abrangendo o recurso de agravo de instrumento, que deve vir instruído, no ato de sua interposição, com a guia de preparo ou, no caso de pedido de assistência judiciária gratuita, de cabal comprovação da hipossuficiência financeira em se tratando de pessoa jurídica, o que incorreu na espécie.*
- 3. Agravo inominado desprovido.*
(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 286.040/SP, Processo n. 2006.03.00.113260-0, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 05.06.2008, DJF3 17.06.2008).

E também na Superior Corte de Justiça :

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA . PESSOA JURÍDICA. ATIVIDADES FILANTRÓPICAS OU DE CARÁTER BENEFICENTE. COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE NECESSIDADE. EXIGÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O benefício da gratuidade pode ser concedido às pessoas jurídicas apenas se comprovarem que dele necessitam, independentemente de terem ou não fins lucrativos. Precedente da Corte Especial. 2. Embargos de divergência rejeitados. (STJ, ERESP 200801211143, Relator Arnaldo Esteves Lima, Corte Especial, DJE 1/7/2009).

ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA . COOPERATIVA. SEM FINS LUCRATIVOS. ALEGAÇÃO DE SITUAÇÃO ECONÔMICO-FINANCEIRA PRECÁRIA. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO. - É possível conceder às pessoas jurídicas o benefício da assistência judiciária, desde que, porém, demonstrem a impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo da própria manutenção. Precedente do STJ. Recurso especial não conhecido. (STJ, RESP 323860, Processo: 200100599360, SP, QUARTA TURMA, Data da decisão: 09/11/2004, Relator(a) BARROS MONTEIRO).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. JUSTIÇA GRATUITA . PESSOA JURÍDICA. LEI Nº 1.060/1950. PRECEDENTES. 1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento ao recurso especial da agravante. 2. A concessão do benefício da justiça gratuita, instituída pela Lei nº 1.060/1950, não é possível às pessoas jurídicas, exceto quando as mesmas exercerem atividades de fins tipicamente filantrópicos ou de caráter beneficente, desde que comprovada, nos termos da lei, a sua impossibilidade financeira para arcar com as custas do processo. 3. Precedentes das 1ª, 2ª e 5ª Turmas desta Corte Superior. 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 594316, SP, PRIMEIRA TURMA, Data da decisão: 16/03/2004, Relator JOSÉ DELGADO).

A existência de execuções fiscais ajuizadas contra a pessoa jurídica, por si só, não justifica a situação financeira precária.

Outrossim, por se tratar de microempresa, não resta afastada a necessidade de comprovação da situação financeira precária, consoante julgado abaixo:

*PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. ATIVIDADES DE FINS FILANTRÓPICOS OU DE CARÁTER BENEFICENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DA SITUAÇÃO DE NECESSIDADE. I - "A ampliação do benefício às pessoas jurídicas deve limitar-se àquelas que não perseguem fins lucrativos e se dedicam a atividades beneficentes, filantrópicas, pias, ou morais, bem como às **microempresas** nitidamente familiares ou artesanais. **Em todas as hipóteses é indispensável a comprovação da situação de necessidade**" (REsp nº 690.482/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 07/03/2005, p. 169). II - Segundo registrado no acórdão recorrido em conclusões que não podem ser revistas em recurso especial (Súmula n.º 7/STJ), a agravante não possui condição econômica precária a ponto de inviabilizar o pagamento das custas processuais. Não comprovada sua situação de necessidade, nos termos do que exigido pela jurisprudência desta Corte em casos tais, não se defere o benefício da assistência judiciária à pessoa jurídica. III - Agravo regimental improvido. (STJ, AGRESP 850145, Relator Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ DATA:23/10/2006). (grifos)*
*PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR DE SUSTAÇÃO DE PROTESTO- JUSTIÇA GRATUITA- PESSOA JURÍDICA - HIPOSSUFICIÊNCIA DE RECURSOS - AUSÊNCIA DE PROVA - PETIÇÃO INICIAL - INDICAÇÃO DO ENDEREÇO CORRETO PARA CITAÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Nossas Cortes de Justiça vêm admitindo a concessão da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica, restrita, no entanto, às **microempresas** e entidades beneficentes, e **condicionada à prova de que o desembolso das despesas judiciais poderá comprometer a continuidade da***

atividade da empresa, prova que, no caso, não se fez presente. 2. Nos termos do artigo 282, II e VII, c.c artigo 215 do Código de Processo Civil, constituiu ônus da parte autora indicar corretamente na petição inicial, o endereço do representante legal da pessoa jurídica que tenha poderes para receber a citação. 3. No caso da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF é notório que o gerente da agência em que foi firmado o contrato não possui esta prerrogativa, razão pela qual subsiste a decisão agravada também nesse ponto. 4. Agravo improvido. (TRF 3, AI 00285328120084030000, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 2 DATA:31/03/2009). (grifos)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025483-22.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025483-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : DANIEL OLIVO
ADVOGADO : SP046473 APARECIDO BARBOSA DE LIMA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SJJ - SP
No. ORIG. : 00006216520024036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (f. 12) que indeferiu a suspensão da ordem de penhora do imóvel de matrícula 15.386 (CRI de Santa Fé do Sul), em sede de execução de título executivo extrajudicial.

Nas razões recursais, DANIEL OLIVO narrou que, na execução originária, a agravada sustenta que, sob sua presidência, a Associação dos Pequenos Produtores Rurais de Rubinéia celebrou Convênio MAARA nº 143/95 com o Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária, com o objetivo de capacitar pequenos produtores rurais, mediante realização de cursos e que, a partir da constatação de irregularidades na aplicação dos recursos, no valor de R\$ 47.990,00, instaurou-se o processo de Tomada de Contas Especial nº 700.382/97-6, perante o Tribunal de Contas da União, no qual, por força do Acórdão nº 041/2001, que julgou irregulares as contas apresentadas, foi o recorrente condenado ao pagamento da mencionada quantia.

Alegou que, embora outro bem de sua propriedade já tenha sido alienado em hasta pública, foi determinada a penhora do indigitado imóvel, porquanto os valores arrecadados não se mostram suficientes para saldar a execução.

Argumentou que, embora ainda não definitiva, a sentença proferida na ação civil pública nº 0000524-65.2004.403.6124 reconheceu que os valores liberados em virtude do Convênio 143/95 ainda se encontram depositados na conta a ele vinculada; Determinou a expedição de ofício ao Banco do Brasil S/A, a fim de que ponha à disposição do juízo os valores que permanecem depositados na conta do convênio; assegurou, na medida em que a União Federal também move em face de Daniel Olivo ação de execução fundada em acórdão do TCU visando a devolução integral dos mesmos recursos, o direito de compensação dos valores que acaso já tenham sido destinados à satisfação do débito; determinou que os valores ainda depositados na contas fiquem à disposição do juízo, para posteriormente empregados na liquidação da obrigação.

Concluiu que a quantia depositada na ação civil pública será restituída à União, mas como forma de liquidação da obrigação reivindicada também na execução, ou seja, o executado não está sujeito à dúplice pagamento pelos fatos que deram origem ao título executivo, o que acontecerá, caso mantida a decisão agravada.

Invocou o disposto no art. 620, CPC.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada, com a suspensão da penhora do referido imóvel; elaboração de cálculo para apuração do valor atual da dívida, levando em conta a parcela quitada em recursos provenientes da arrematação anterior e que o débito executado seja quitado com os recursos depositados na mencionada Ação Civil Pública.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na argumentação expendida pelo agravante, a justificar a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos do art. 527, III, CPC, posto que, como bem mencionado pelo MM Juízo *a quo*, não há, ainda, o trânsito em julgado da sentença proferida em sede de ação civil pública. Ante o exposto, **indeferiu** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026962-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026962-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : SEMPRE COM/ DE SOFTWARES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00397473020114036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 172/172 e 182) que indeferiu a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal, tendo em vista a falta da dissolução irregular ad empresa executada. Nas razões recursais, destacou a agravante que há nos autos certidão atestando que a executada não mais funciona em seu endereço cadastral, cabendo aplicação do disposto na Súmula 435/STJ.

Defendeu quem quando há dissolução irregular da sociedade, a responsabilidade dos administradores emerge da conjugação do art. 1.013 do Código Civil com os capítulos referentes à liquidação e dissolução de sociedades empresárias.

Invoca o art. 1.016, CC.

Afirma que o encerramento das atividades empresaria sem o pagamento de créditos tributários evidencia a dissolução irregular da sociedade, a ensejar a responsabilidade tributária dos sócios-gerentes, nos termos do art. 135, III, CTN.

Prequestiona os dispositivos legais mencionados.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a inclusão dos corresponsáveis no polo passivo da execução fiscal e, ao final, o provimento do agravo.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular.

Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

Esta Turma se posiciona no mesmo sentido, conforme se verifica dos julgamentos proferidos na AC 135 4346, processo nº 2006.61.06.008036-2, de relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no AI 310162, processo nº 2007.03.00.087257-3, de relatoria do Desembargador Federal Relator Márcio Moraes.

Com efeito, os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações

tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

Na hipótese, a empresa executada não foi localizada em seu domicílio fiscal, pelo Oficial de Justiça (fl. 154), podendo-se inferir a dissolução irregular da pessoa jurídica, nos termos da Súmula 435/STJ, possibilitando o redirecionamento do feito, com fulcro no art. 135, III, CTN.

Para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à dissolução irregular.

Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios /administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade, todavia, revendo tal posicionamento e o entendimento aplicado pela Superior Corte, necessária a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa.

Nesse sentido, precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

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) (grifos)

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) (grifos)

E precedentes desta Corte:

EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO A OSSÓCIOS. REQUISITOS

*VERIFICADOS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PODERES DE GESTÃO. COMPROVADO QUANTO A UMSÓCIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO. - São requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, forte no art. 135, caput, do CTN a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional. - Adissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide dosócios com poderes de gestão. - Presume-se irregular a alteração do endereço da empresa executada, quando realizada sem a regular comunicação aos órgãos competentes, devidamente atestada por certidão do Oficial de Justiça. Precedentes. - **Para os fins colimados deve-se perquirir se osócios possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular.** Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa. - Na hipótese dos autos, consoante se observa da certidão do Oficial de Justiça (fls. 59), restou configurada a dissolução irregular, nos termos adrelemente ressaltados. Noutro passo, a ficha cadastral (fls. 64/74) demonstra que MARIA DE FÁTIMA OLIVEIRA SILVA detinha poder de direção, tanto quando do advento do fato gerador (fls. 21/25), quando do momento da caracterização da dissolução irregular. - Todavia, ao que se infere dos autos, a sócia ERCÍLIA HERMINIO ingressou na sociedade somente em agosto de 2007 (fls. 74), em data posterior, portanto, à constituição do crédito tributário em cobrança (fls. 21/25). - Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AI 00226916620124030000, Relatora Mônica Nobre, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 21/02/2014). (grifos)*

Na hipótese, cobram-se tributos cujos fatos geradores ocorreram entre 2007 e 2009.

Na singela instância, a agravante requereu a inclusão de ELLEN LIMA RIBEIRO e ELAINE RIBEIRO BEZERRA (fl. 158/v).

As referidas sócias, conforme cadastro da Junta Comercial acostada (fls. 170/171), participavam do quadro societário da empresa executada, nessa época, bem como no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica, com poderes de gerência, podendo ser responsabilizadas pelo crédito exequendo, nos termos do art. 135, III, CTN. Resta resguardado, entretanto, o direito das incluídas em arguir sua defesa em meio processual adequado.

Ante o exposto, **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1-A, Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

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

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 12250/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0303446-87.1993.4.03.6102/SP

95.03.052002-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE : JOAO MAURINO
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.280/287
INTERESSADO : OS MESMOS
No. ORIG. : 93.03.03446-5 1 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar ambos os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024959-54.1997.4.03.6100/SP

98.03.000345-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : HOSPITAL SANTA PAULA S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP052694 JOSE ROBERTO MARCONDES e outros
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 97.00.24959-0 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR. INDEFERIMENTO DA INICIAL AFASTADO. JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ART. 543-C, DO CPC). ACÓRDÃO REFORMADO. APELAÇÃO PROVIDA.

1. Tendo em vista o teor do julgado no Recurso Especial nº 1.121.023/SP, quanto à existência de interesse de agir nas ações em que se pleiteia direito à compensação tributária, a pretensão da apelante, à época do ajuizamento da ação cautelar, se imbuía do *fumus boni juris* e do *periculum in mora*.
2. A reforma processual introduzida pela Lei nº 8.952/1994, relativamente ao artigo 273 do Código de Processo Civil, não extinguiu ou limitou o procedimento cautelar, sendo facultado às partes tanto o requerimento de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional em ações ordinárias como em cautelares, sejam elas preparatórias ou incidentais.
3. Acórdão reformado nos termos do disposto no artigo 543-C, §7º, II, do Código de Processo Civil.
4. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0907547-71.1986.4.03.6100/SP

98.03.066082-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : TECUMSEH DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP148636 DECIO FRIGNANI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.09.07547-0 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. REJEIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

1 - Em verdade, pretende a embargante reabrir discussão acerca de matéria solvida pela Turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.

2 - Cumpre registrar que o magistrado não é obrigado a examinar todos os dispositivos legais ou teses jurídicas deduzidas pelas partes, nem a responder a cada um dos argumentos invocados, se apenas um deles é suficiente para a solução da lide em prejuízo dos demais, sendo, pois, suficiente, que preste fundamentalmente a tutela jurisdicional, consoante entendimento pacificado do E. STJ (*REsp nº 653074/RJ, de 17/12/2004*).

3 - Os presentes embargos declaratórios revelam inconformismo ao julgado, o que não autoriza a interposição deste recurso.

Portanto, não configurados os pressupostos legais, não havendo que se falar em omissão, obscuridade ou contradição a teor do disposto no art. 535, do Código de Processo Civil, mas, sim, em discordância quanto ao conteúdo do julgado, cabe à parte, a tempo e modo, o adequado recurso.

4 - Outrossim, não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

5 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0903127-70.1998.4.03.6110/SP

1999.03.99.063342-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SUPERMERCADO MOLINA LTDA
ADVOGADO : SP129374 FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 98.09.03127-0 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

DIREITO CONSTITUCIONAL E DIREITO TRIBUTÁRIO. PIS. PRAZO PRESCRICIONAL. TESE DOS 5+5 ANOS. PIS. JUÍZO DE RETRATAÇÃO (ART. 543-C, DO CPC). ACÓRDÃO REFORMADO.

1. Considerando que o ajuizamento da ação foi anterior a 9 de junho de 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, decidiu que 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.

2. Juros que se afasta em sede de compensação tributária. Correção monetária plena.

3. Acórdão reformado, em juízo de retratação (art. 543-C, §7º, II, do CPC), para afastar a aplicação da prescrição quinquenal, dar provimento à apelação da impetrante e dar parcial provimento à apelação da União Federal e à remessa oficial.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033017-12.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.097026-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : HENISA PAES E DOCES LTDA e outros
: GEADA S DOCERIA E LANCHONETE LTDA
: ALTEZA PAES E DOCES LTDA
: HENRIQUES IND/ E COM/ DE PANIFICACAO LTDA
: GRAN DUQUESA PAES E DOCES LTDA
: DOCERIA GEMEL LTDA
ADVOGADO : SP052694 JOSE ROBERTO MARCONDES
: SP118948 SANDRA AMARAL MARCONDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.33017-8 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO - CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - PIS - DECRETOS NS. 2.445/88 E 2.449/88 - INCONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÃO Nº 49/95 - AÇÃO AJUIZADA ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - PRAZO PRESCRICIONAL QUINQUENAL SOMADO AO PERÍODO DE CINCO ANOS ENTRE FATO GERADOR E HOMOLOGAÇÃO DO LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - LEI Nº 9.430/96 - ATUALIZAÇÃO DOS CRÉDITOS - RESOLUÇÕES CNJ 134/2010 E 267.

1 - Sendo inconstitucionais os Decretos-lei ns. 2.445/88 e 2.449/88, conforme a Resolução nº 49/95, deve prevalecer a sistemática contida na Lei Complementar nº 7/70, nos termos em que imposta até a edição da Medida Provisória nº 1.212/95, convertida na Lei nº 9.715/98, observado o princípio da anterioridade nonagesimal.

2 - As ações propostas antes da Lei Complementar nº 118/2005 ficam sujeitas ao prazo prescricional de cinco anos, contado este da homologação expressa ou tácita, considerando esta última ocorrida após cinco anos do fato gerador, o que implica no prazo de prescrição de dez anos (RE 566.621).

3 - 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 (REsp 1137738/SP).

4 - 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, 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.

5 - Reconhecido o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 9.430/96), considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior a dez anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme anteriormente exposto, tendo em vista que a ação foi proposta em 5/8/1998 e, tal qual fez o C. STJ no citado precedente julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC, ressalvado 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

6 - Não se vislumbra qualquer ilegalidade na Instrução Normativa SRF nº 21/97, que condicionou a compensação a prévio requerimento à Secretaria da Receita Federal, visto que tal exigência se respalda no artigo 74 da Lei nº 9.430/96.

7 - A compensação dos créditos da autora poderá ser efetuada tanto com parcelas vencidas, como vincendas, desde que supervenientes aos valores indevidamente recolhidos, observado o limite do indébito comprovado pelos documentos acostados aos autos.

8 - Os créditos da contribuinte devem ser atualizados de forma a assegurar o valor real da moeda no período de inflação, admitidos os índices inflacionários expurgados, na forma da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

9 - 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.

10 - Visto que a IN 21/97 regulamenta, mas não impede a compensação pleiteada, honorários mantidos conforme fixados na sentença de primeiro grau, tendo em vista a sucumbência de parte mínima do pedido pelas autoras, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil.

11 - Reforma do acórdão anterior. Apelações e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar o acórdão anterior para dar parcial provimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017696-97.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.017696-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : EDSON DE CARVALHO e outro
ADVOGADO : SP012068 EDSON DE CARVALHO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 288/289
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA. INCIDÊNCIA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO DO CONTRIBUINTE. PAGAMENTO EM ATRASO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO-CONFIGURAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. A simples confissão de dívida acompanhada do pedido de parcelamento do débito não configura denúncia espontânea a dar ensejo à aplicação da regra ínsita no art. 138 do CTN, de modo a eximir o contribuinte do pagamento de multa moratória.

5. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a declaração do contribuinte torna prescindível a constituição formal do débito pelo Fisco. Precedentes: EREsp n. 373.772/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, DJ de 17.10.2005.

6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050603-28.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.050603-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ELIAS DA SILVA NERY (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP090155 MARCIA BORTOT e outro

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP219732 MARCELO FERREIRA DE CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. SUSPENSÃO. NULIDADE DE SENTENÇA. PRODUÇÃO PROVAS. PRECLUSÃO. REGULARIDADE DA CONDUTA. NEGLIGÊNCIA NÃO COMPROVADA. DANO MATERIAL E MORAL NÃO CONFIGURADOS.

1- Trata-se de ação que objetiva a condenação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de indenização, decorrente de danos material e moral sofridos supostamente em razão de indevida alta médica concedida por profissional dos quadros do réu, sem que fosse precedida de perícia técnica que avaliasse o quadro clínico, o que teria agravado o estado de saúde do autor.

2- A decisão de indeferiu a realização de outras provas foi proferida às fls. 178 e publicada na imprensa oficial, a qual o apelante não recorreu, conforme certificado às fls. 178 verso, de forma que essa matéria foi alcançada pela preclusão, impedindo o conhecimento dematériaem sede deapelação

3- Das provas apresentadas nos autos constata-se, portanto, que a alta médica do INSS foi precedida das cautelas médicas devidas, com determinação do retorno às atividades laborativas, mas sem expor o apelante a uma atividade que pusesse submetê-lo a esforços físicos, de forma que não há como concluir o quadro de saúde se agravou devido à negligência do apelado.

4- Não restou demonstrado o nexo causal entre a conduta do INSS e os prejuízos alegados pelo apelante, portanto, tenho por não configurado o dano material ou moral.

5- Apelação improvida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060693-95.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.060693-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO EVARISTO FRANCESCONI
: LUCIANO FRANCESCONI
: CARLA FRANCISCONI MAZETTO
: CRISTIANE FRANCESCONI NAZARINI
ADVOGADO : SP081071 LUIZ CARLOS ANDREZANI e outros
EMBARGANTE : FENAN AGROPECUARIA LTDA e outros
ADVOGADO : SP081071 LUIZ CARLOS ANDREZANI e outros

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. REJEIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1 - Não merece prosperar o inconformismo da recorrente. Ao contrário do que alega, verifica-se que o v. acórdão embargado apreciou as questões invocadas e essenciais à resolução da causa.
- 2 - Em verdade, pretende a embargante reabrir discussão acerca de matéria solvida pela Turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.
- 3 - Cumpre registrar que o magistrado não é obrigado a examinar todos os dispositivos legais ou teses jurídicas deduzidas pelas partes, nem a responder a cada um dos argumentos invocados, se apenas um deles é suficiente para a solução da lide em prejuízo dos demais, sendo, pois, suficiente, que preste fundamentalmente a tutela jurisdicional, consoante entendimento pacificado do E. STJ (*REsp nº 653074, de 17/12/2004*).
- 4 - Outrossim, não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.
- 5 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001752-13.1999.4.03.6114/SP

1999.61.14.001752-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : MORGANITE CADINHOS E REFRATARIOS LTDA
ADVOGADO : SP143125A MARCELO RIBEIRO DE ALMEIDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - REJEITADO

1. Os presentes embargos de declaração enquadrar-se-iam na hipótese de não conhecimento, pois a matéria veiculada neste recurso deveria ter sido ventilada nos primeiros embargos opostos pela contribuinte. Porém, em atenção ao princípio da economia processual e a fim de evitar procrastinação do feito, conheço destes declaratórios, passando a apreciar a matéria.
2. Não existe no *decisum*, em qualquer hipótese, a omissão apontada pela embargante, uma vez que o Acórdão enfrentou diretamente a matéria sobre os índices de correção monetária, determinando que os valores a compensar serão corrigidos nos termos da Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal.
3. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007945-52.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.007945-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : EPURA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 140/142
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, § 2º, INCISO III, DA LEI N. 9.718/98 - NORMA DE EFICÁCIA CONDICIONADA NÃO REGULAMENTADA - IMPOSSÍVEL A EXCLUSÃO DAS RECEITAS TRANSFERIDAS PARA OUTRA PESSOA JURÍDICA DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS NA AUSÊNCIA DE NORMA PERMISSIVA

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. É firme a jurisprudência no sentido de que o inciso III, do § 2º, do artigo 3º, da Lei nº 9.718/1998, que excluía da receita bruta, para fins da base de cálculo do PIS e da COFINS, os valores computados como receita e transferidos para outra pessoa jurídica, o qual foi revogado pela Medida Provisória 1.991-18/2000, não teve nenhuma eficácia durante a sua vigência, por depender de regulamentação que, de qualquer sorte, não sobreveio.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039247-02.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.039247-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ACBR COMPUTADORES LTDA
ADVOGADO : SP114908 PAULO HENRIQUE BRASIL DE CARVALHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - SUSPEITA DE FRAUDE POR FATURA COMERCIAL ASSINADA POR PESSOA SUBSCRITORA DE MAIS DOCUMENTOS DE OUTRA ORIGEM. ILEGALIDADE PENA DE PERDIMENTO APLICADA FUNDADA EM MERA SUSPEITA. NECESSIDADE DE PROVAS OU INDÍCIOS VEEMENTES PARA A APLICAÇÃO DA PENA SEVERA

Deve ser instaurado procedimento especial de controle aduaneiro quando houver suspeita que a mercadoria foi introduzida no País sob suspeita de irregularidade punível com a pena de perdimento. A lavratura de Auto de Infração e Apreensão da mercadoria com a aplicação de Pena de Perdimento deve ser lastreada em fatos que justifiquem, nos termos da lei, a aplicação da pena severa.

A legislação não exige como condição que a pessoa física ou jurídica seja exclusiva subscritora de apenas uma importadora, sob pena de caracterizar fraude, sujeita a perdimento.

Condenação em verba honorária, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil.
Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002436-22.2000.4.03.6107/SP

2000.61.07.002436-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ANTONIO ZANOVELO FILHO
ADVOGADO : SP122141 GUILHERME ANTONIO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE DE EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO. ARTIGO 55 DA LEI Nº 9.430/96. REGIME DE TRIBUTAÇÃO QUE SE OBSERVA. COMPENSAÇÃO QUE SE AFASTA.

O artigo 55 da Lei nº 9.430/96 estabeleceu novo regime de tributação diverso daquele recolhido na fonte. O procedimento estabelecido pela lei deve ser observado, sob pena de caracterizar pagamento indevido.

Apesar da perícia reconhecer o recolhimento na fonte, a lei é clara ao estabelecer que as sociedades civis de prestação de serviços profissionais de que trata o Decreto-lei nº 2.397/87 devem ser tributadas de acordo com as mesmas normas que as outras pessoas jurídicas.

Verba honorária fixada em favor da União Federal, nos termos do artigo 20, §4º, do CPC.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000488-12.2000.4.03.6118/SP

2000.61.18.000488-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : TEREZA REGINA SALES FERREIRA
: MARCO ANTONIO MOLICA
ADVOGADO : SP258878 WESLEY THIAGO SILVESTRE PINTO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : PADARIA E CONFEITARIA A BRASILEIRA DE GUARATINGUETA LTDA
ADVOGADO : SP258878 WESLEY THIAGO SILVESTRE PINTO e outro
PARTE RÉ : JOAO MENDES TOSTE
: LUSA ROMUALDA LOPES LEMOS TOSTE
No. ORIG. : 00004881220004036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000016-31.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.000016-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 244/245
INTERESSADO(A) : EVANDRO ALVES BRIGIDIO
ADVOGADO : SP154879 JAIR SILVA CARDOSO e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO - CONCURSO PÚBLICO - AGENTE DA POLÍCIA FEDERAL - EXAME MÉDICO-PREVISÃO EDITALÍCIA E LEGAL - CRITÉRIOS OBJETIVOS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. A perda auditiva de que o autor é portador é inferior ao limite permitido segundo a Instrução Normativa 04/2001 da Agência Nacional de Polícia do Departamento de Polícia Federal.
5. O autor foi aprovado em avaliação física efetivada em outro concurso para o mesmo cargo de Agente da Polícia Federal, denotando que os critérios estabelecidos no primeiro concurso afiguravam-se por demais imprecisos para mensuração da perda auditiva, demonstrando-se que a exclusão do certame deu-se arbitrariamente.
6. Não foi conferida oportunidade para que o autor ofertasse prova de sua capacitação em exames médicos aprofundados.
7. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016358-20.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.016358-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 193/195
INTERESSADO(A) : ANA VICENTINI DE PAULA
ADVOGADO : SP268417 HUMBERTO CAMARA GOUVEIA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REQUISICÃO JUDICIAL. AUTO DE INFRAÇÃO. APURAÇÃO DE DÉBITOS FISCAIS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM. SIGILO BANCÁRIO E PROFISSIONAL.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Atualmente, tenho acompanhado o julgado do STF, no sentido da inconstitucionalidade do acesso direto do Fisco às informações sobre movimentação bancária, sem prévia autorização judicial, para fins de apuração fiscal, afastando também a aplicação da Lei Complementar n. 105/2001 e da Lei n. 10.174/2001, conforme RE 389.808, Relator Ministro Marco Aurélio, publicado no DJE de 9/5/2011.

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028996-85.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.028996-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MORBIN S/A TEXTEIS ESPECIAIS
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 228/232
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : OS MESMOS
: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029282-63.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.029282-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ENGEFORM CONSTRUCOES E COMERCIO LTDA
ADVOGADO : SP127195 ANA PAOLA SENE MERCADANTE e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer, mas rejeitar os embargos de declaração nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030943-77.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.030943-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094066 CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 719/721

INTERESSADO(A) : EQUIPAV S/A PAVIMENTACAO ENGENHARIA E COM/ e outros
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. - CORREÇÃO MONETÁRIA DOS DEPÓSITOS JUDICIAIS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Não merece reparos a decisão que determinou a incidência dos expurgos inflacionários admitidos pela jurisprudência, sobre o montante depositado judicialmente, com correção monetária de tal diferença desde o creditamento a menor, observados os critérios pertinentes da Resolução CJF nº 561/07 (AC nº 2006.61.11.006455-3, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJF3 de 09/09/2008).
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004704-12.2001.4.03.6108/SP

2001.61.08.004704-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : Universidade Estadual Paulista Julio de Mesquita Filho UNESP
ADVOGADO : SP119367 ROBERTO ABRAMIDES GONCALVES SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. REJEIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

- 1 - Em verdade, pretende a embargante reabrir discussão acerca de matéria solvida pela Turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.
- 2 - Cumpre registrar que o magistrado não é obrigado a examinar todos os dispositivos legais ou teses jurídicas deduzidas pelas partes, nem a responder a cada um dos argumentos invocados, se apenas um deles é suficiente para a solução da lide em prejuízo dos demais, sendo, pois, suficiente, que preste fundamentalmente a tutela jurisdicional, consoante entendimento pacificado do E. STJ (*REsp nº 653074/RJ, de 17/12/2004*).
- 3 - Os presentes embargos declaratórios revelam inconformismo ao julgado, o que não autoriza a interposição

deste recurso.

Portanto, não configurados os pressupostos legais, não havendo que se falar em omissão, obscuridade ou contradição a teor do disposto no art. 535, do Código de Processo Civil, mas, sim, em discordância quanto ao conteúdo do julgado, cabe à parte, a tempo e modo, o adequado recurso.

4 - Outrossim, não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

5 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032477-61.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.003636-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SONOTEC ELETRONICA LTDA e outro
: STANER ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS P MACIEL
No. ORIG. : 98.00.32477-1 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.

2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : ANDRE PALOMO COELHO e outros
ADVOGADO : SP051336 PEDRO MORA SIQUEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 231/235
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. DIREITO ADMINISTRATIVO, CONCURSO PÚBLICO PROVA DE CAPACIDADE FÍSICA. CRITÉRIOS. AUSÊNCIA DE DISCRIMINAÇÃO POR SEXO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Inexiste ilegalidade ou inconstitucionalidade sobre a fixação de critérios distintos para candidatos do sexo masculino e feminino nas provas de aptidão física, em concurso público, em razão das diferenças entre o homem e a mulher em sua constituição física e nos aspectos biológicos.
5. Tais diferenças, mormente no que tange à força física, propiciam a observância de critérios diferenciados para a seleção de pessoas do sexo masculino e feminino, tendo em vista que o princípio da isonomia estabelece não só a igualdade de tratamento entre os iguais, mas também que os desiguais devem ser tratados na medida das suas desigualdades.
6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 233/235v

INTERESSADO(A) : LUFTHANSA CARGO AG
ADVOGADO : SP222293 FERNANDO DAVID DE MELO GONÇALVES e outro
INTERESSADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000199-38.2002.4.03.6109/SP

2002.61.09.000199-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : RIO VERDE ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
ADVOGADO : SP027500 NOEDY DE CASTRO MELLO e outros
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INCONFORMISMO. NÃO CABIMENTO. PREQUESTIONAMENTO. REJEITADOS.

1 - Pretende a embargante reabrir discussão acerca de matéria já solvida pela Turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.

2 - Os presentes embargos revelam inconformismo ao julgado, o que não autoriza a interposição deste recurso. Portanto, não configurados os pressupostos legais, não havendo que se falar em omissão, obscuridade ou contradição a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, cabe à parte, a tempo e modo, o adequado recurso.

3 - Não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1305779-35.1997.4.03.6108/SP

2003.03.99.022853-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 866/866verso
INTERESSADO(A) : ADRIA ALIMENTOS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outros
No. ORIG. : 97.13.05779-1 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. O arbitramento da verba honorária impõe ao julgador ponderação que lhe permita concluir o quantum que melhor refletirá a diligência do causídico na defesa dos interesses da parte que lhe outorgou procuração, considerando-se não apenas o tempo despendido com a causa, mas também, e, principalmente, as peculiaridades a ela inerentes.

5. A fixação dos honorários mediante apreciação equitativa não autoriza sejam eles arbitrados em valor exagerado ou irrisório, em flagrante violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0037469-36.1996.4.03.6100/SP

2003.03.99.032390-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ACOS VILLARES S/A
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
SUCEDIDO : SIDERURGICA NOSSA SENHORA APARECIDA S/A
No. ORIG. : 96.00.37469-4 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO NO ACÓRDÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E APLICABILIDADE ART. 20, § 4º CPC. EMBARGOS ACOLHIDOS.

1- O parágrafo 4º do art. 20 não impede que os honorários fixados contra ou favor da Fazenda Pública sejam determinados em valor determinado ou percentual ou sobre o valor da causa ou da condenação, inclusive em percentual aquém do mínimo de 10% indicado no art. 20, 3º, do Código de Processo Civil. Precedentes (AgRg no Ag 1424980/MT; AgRg no AgRg nos EDcl no REsp 985125/RJ).

2. No caso dos autos, execução embargada em que vencida a fazenda pública, os critérios contidos no art. 20, § 4º do CPC não foram observados pelo acórdão embargado, apresentando-se razoável e compatível com a natureza da causa a sua fixação em R\$ 10.000,00 (dez mil reais) conforme precedentes desta Turma.

3 - Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo. Apelação parcialmente provida apenas para fixar os honorários nos termos acima explicitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, com efeito modificativo para dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003978-91.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.003978-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : WU TOU KWANG
ADVOGADO : SP103432 SILVIO CELIO DE REZENDE e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
: SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI
: DF015102 TURIBIO PIRES DE CAMPOS

EMENTA

ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. SINDICÂNCIA NO ÂMBITO DO CRM. EXERCÍCIO DE ACUPUNTURA. DEFINIÇÃO DE ATO MÉDICO. VÁCUO LEGAL. LACUNA SUPRIDA POR RESOLUÇÃO DO CFM. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. RESPEITO À HERANÇA CULTURAL E SOCIOLÓGICA DA ACUPUNTURA, ENQUANTO NÃO HOUVER LEI DISPONDO A RESPEITO.

1. A profissão de médico - e, por consequência, a definição de ato médico - ainda carece de disciplina legal no Brasil, ressaltando-se que tramita no Senado Federal o Substitutivo da Câmara dos Deputados ao Projeto de Lei 268 de 2002, que trata da matéria.
2. A Resolução CFM 1.455/95 busca suprir esta lacuna e inclui a acupuntura entre os atos que são privativos dos médicos.
3. No ordenamento jurídico brasileiro prevalece o princípio da liberdade das profissões, que devem ser exercidas na forma da lei (inciso XIII do art. 5º da Constituição Federal de 1988).
4. Não havendo a inclusão legal da acupuntura entre os atos médicos, qualquer regulamentação infra legal sobre o tema, como é o caso da Resolução CFM 1.455/95, estará abusando do poder regulamentar e ferindo o princípio da legalidade, inscrito no inciso II do art. 5º da Carta Magna.
5. A ausência de lei regulamentando a profissão de médico não autoriza que pessoas sem reconhecida habilitação em medicina possam fazer diagnósticos, receitar medicamentos ou realizar cirurgias em seres humanos, pois o senso do razoável já é suficiente para discernir que somente profissionais com conhecimentos científicos podem se dedicar a estes de procedimentos.
6. No que diz respeito à acupuntura, não se pode ignorar que constitui uma atividade milenar no lado oriental do planeta, que pode ser aprendida mediante aquisição de conhecimentos práticos sobre músculos e pontos nevrálgicos do corpo humano.
7. Enquanto não houver previsão legal da acupuntura como ato privativo dos profissionais médicos, há que se respeitar a sua herança cultural e sociológica, até mesmo porque não se tem notícia de que tal prática cause danos às pessoas que se submetem a ela.
8. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010335-87.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.010335-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP228742A TANIA NIGRI e outro
APELADO(A) : ALEXANDRE KAIRALLA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP122582 FRANCISCO GIANNINI NETO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR AFASTADA. EXCESSO DE EXECUÇÃO APONTADO PELA CONTADORIA DO JUÍZO E ACOLHIDO PELA SENTENÇA. CONTA DE ACORDO COM O MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS

PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. SÚMULA 162 DO STJ. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. A Colenda Segunda Seção desta Corte confirmou tanto a legitimidade passiva do Banco Central do Brasil como sua responsabilidade de responder pela correção dos ativos financeiros bloqueados do embargado, nos períodos de abril a junho de 1990 e fevereiro e março de 1991, apenas com exceção do mês de março de 1990.
2. Alegação de falta de interesse de agir do exequente afastada, pois restou clara a constituição do título judicial.
3. Valor apurado pela Contadoria Judicial em perfeita conformidade com o Manual de Cálculos da Justiça Federal (Provimento 26/2001 da CGJF3R).
4. Consoante remansoso entendimento jurisprudencial, não dispondo a decisão exequenda de modo contrário, aplica-se o disposto nos Provimentos 24/1997, 26/2001 e 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e mais recentemente nas Resoluções 134/2010 e 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que regulamentam a utilização do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, determinando a atualização monetária desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).
5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016696-23.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.016696-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : MAURICIO HADDAD e outros
ADVOGADO : SP070601 SERGIO EMILIO JAFET e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 117
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREMISSA EQUIVOCADA. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Esclarece o voto condutor que os embargantes devolveram "a esta Turma apenas a questão referente aos índices de correção monetária, concordando, portanto, em parte, com a conta elaborada pelo Setor de cálculos do Juízo, na forma do Provimento nº 26/2001 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da Terceira Região".
2. Também consignou o voto condutor que "embora mereça total provimento o recurso, a reforma da sentença é no sentido de sua parcial procedência em face da prevalência em parte dos cálculos da Contadoria do Juízo", concluindo acertadamente a Turma julgadora pela aplicação do *caput* do artigo 21 do Código de Processo Civil que impõe, exclusivamente, a proporcionalidade aritmética a ser calculada em definitivo.
3. Razão teriam os embargantes apenas em caso de improcedência da presente ação, ou mesmo se os cálculos exequendos fossem mais aproximados àqueles apurados pela Contadoria do Juízo, o que não ocorreu.
4. O mero inconformismo dos embargantes não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado, servindo-se os embargos apenas para fim de prequestionamento, visando à abertura da via recursal excepcional.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020006-37.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.020006-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : JURESA INDL/ DE FERRO LTDA
ADVOGADO : SP185499 LEINER SALMASO SALINAS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 181
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. ERRO MATERIAL. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1. Ao repisar questões já versadas em seu apelo, pretende a embargante apenas prequestionar as questões a fim de abrir a via especial ou extraordinária, contudo, o acórdão já examinou totalmente o tema, sendo que tanto o Superior Tribunal de Justiça como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/6/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
2. Cumpre salientar que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (*in* "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Negrão / Gouvêa / Bondioli / Fonseca, 44.^a edição, ed. Saraiva, nota 3 ao artigo 535). Precedente (STJ - EDROMS nº 11732).
3. Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024602-64.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.024602-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 240/242

INTERESSADO(A) : ANA VICENTINI DE PAULA
ADVOGADO : SP268417 HUMBERTO CAMARA GOUVEIA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REQUISIÇÃO JUDICIAL. AUTO DE INFRAÇÃO. APURAÇÃO DE DÉBITOS FISCAIS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM. SIGILO BANCÁRIO E PROFISSIONAL.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Atualmente, tenho acompanhado o julgado do STF, no sentido da inconstitucionalidade do acesso direto do Fisco às informações sobre movimentação bancária, sem prévia autorização judicial, para fins de apuração fiscal, afastando também a aplicação da Lei Complementar n. 105/2001 e da Lei n. 10.174/2001, conforme RE 389.808, Relator Ministro Marco Aurélio, publicado no DJE de 9/5/2011.

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000529-83.2003.4.03.6114/SP

2003.61.14.000529-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : YOKI ALIMENTOS S/A
ADVOGADO : SP214645 SUELI CRISTINA SANTEJO
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : RJ072255 MARCOS VINICIUS GOMES DOS SANTOS

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTUAÇÃO. PESO INFORMADO NA EMBALAGEM DIFERENTE DO PESO REAL. INMETRO. PODER DE POLÍCIA.

1 - O INMETRO detectou que os produtos comercializados pela autora apresentaram peso menor que o indicado na embalagem, procedendo assim à autuação da empresa.

2 - Consoante a dicção do artigo 1º da Lei nº 9.933/99 todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor e o INMETRO *é competente para exercer, com exclusividade, o poder de polícia administrativa na área de Metrologia Legal;*

3 - No caso dos produtos comercializados pela autora, com quantidade variável em relação às condições de exposição e conservação, já existe uma tolerância em relação ao peso, prevista na norma, levando-se em conta a interferência de fatores externos (temperatura, conservação, etc), não sendo possível à autora exorbitar desses limites.

4 - O produto final oferecido ao consumidor deve ter exatamente o peso informado na embalagem, o que não ocorria com as mercadorias oferecidas pela autora.

5 - Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002381-53.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.002381-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : BLUE SUMMER COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP187474 CARMEM GOMES SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. LIMITES DA AMPLA DEFESA NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

O Decreto n. 70.235/1972, que regulamenta o processo administrativo fiscal, não contempla a realização de sustentação oral, entrega de memoriais, requisição de provas, participação de debates e outros atos por parte do contribuinte/administrado.

Não há previsão legal para intimação do contribuinte/administrado acerca da data de julgamento do processo no primeiro grau administrativo e tampouco para participação do contribuinte/interessado nesta sessão, bem como para a realização de sustentação oral, entrega de memoriais, requisição de provas, participação em debates e outros atos.

A ampla defesa assegurada na esfera administrativa não possui a extensão que a impetrante pretende ver reconhecida, estando seus limites delineados na Lei n. 9.784/1999 e no Decreto n. 70.235/1972, os quais estabelecem o devido processo legal a ser seguido no âmbito administrativo fiscal.

Remessa oficial e apelação da União providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012837-62.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.012837-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : AUREA EMILIA CORDEIRO PIRES PARDAL
ADVOGADO : SP100693 CARLOS ALBERTO LABORDA BARAO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REQUISICÃO JUDICIAL. AUTO DE INFRAÇÃO. APURAÇÃO DE DÉBITOS FISCAIS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM. SIGILO BANCÁRIO E PROFISSIONAL.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Atualmente, tenho acompanhado o julgado do STF, no sentido da inconstitucionalidade do acesso direto do Fisco às informações sobre movimentação bancária, sem prévia autorização judicial, para fins de apuração fiscal, afastando também a aplicação da Lei Complementar n. 105/2001 e da Lei n. 10.174/2001, conforme RE 389.808, Relator Ministro Marco Aurélio, publicado no DJE de 9/5/2011.

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016989-56.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.016989-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
EMBARGANTE : EMPRESA DE ELETRICIDADE VALE DO PARANAPANEMA S/A
ADVOGADO : SP146997 ANTONIO CARLOS GUIDONI FILHO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. NOVOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS. AUSÊNCIA. REJEIÇÃO.

1 - Não merecem prosperar os argumentos trazidos pela embargante no sentido de haver omissão ou vícios no acórdão embargado.

2 - Irresignada com o entendimento adotado no julgado embargado, observa-se que a recorrente, novamente, busca reabrir discussão acerca de matéria solvida pela Turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.

3 - Os presentes embargos declaratórios revelam inconformismo ao julgado, o que não autoriza a interposição deste recurso. Assim, não configurados os pressupostos legais, não havendo que se falar em omissão, obscuridade ou contradição a teor do disposto no art. 535 do Código de Processo Civil, mas, sim, em discordância quanto ao conteúdo da decisão, cabe à parte, a tempo e modo, o adequado recurso.

4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010212-43.2004.4.03.6104/SP

2004.61.04.010212-4/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| APELANTE | : MARIA AUDECIA DA SILVA |
| ADVOGADO | : SP040922 SERGIO LUIZ AKAOUI MARCONDES e outro |
| APELADO(A) | : Fazenda do Estado de Sao Paulo |
| ADVOGADO | : SP132805 MARIALICE DIAS GONCALVES e outro |
| APELADO(A) | : Prefeitura Municipal de Guarujá SP |
| ADVOGADO | : SP087720 FREDERICO ANTONIO GRACIA e outro |
| APELADO(A) | : Uniao Federal |
| ADVOGADO | : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro |

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER, CUMULADA COM INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. CIRURGIA. NÃO COMPROVADA A NECESSIDADE. ÔNUS DA PROVA. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO.

Trata-se de ação ordinária com pedido de antecipação dos efeitos da tutela em que a autora pretende a condenação da União, do Estado de São Paulo e do Município de Guarujá a pagar-lhe indenização por dano moral e prestar-lhe a obrigação de fazer consistente na realização de cirurgia de artroscopia.

A perícia médica visa fornecer melhores elementos para o juízo, a fim de formar o seu livre convencimento motivado, de forma que tendo o "expert" apontado dúvida sobre a necessidade da realização da cirurgia, não é possível ao juízo determinar sua realização.

No exame do caso em concreto, do ônus que lhe competia, não se desincumbiu a parte autora a contento, pois a declaração de fls. 362 não cumpre o determinado pelo juízo, visto trata-se apenas de reiteração do documento de fls. 38, datado de maio de 2000, de forma que da prova constante dos autos, não se pode concluir que apelante tem a necessita de realizar a cirurgia requerida.

Inexiste nos autos qualquer prova no sentido de que o adiamento da realização do procedimento cirúrgico tenha

acarretado qualquer dano à apelante, nem mesmo o agravamento da lesão, segundo o laudo pericial. Quanto à falta de encaminhamento a outro estabelecimento hospitalar ou continuação do tratamento, têm-se dos autos que o hospital credenciado pelo Município prestou a devida assistência, submetendo a apelante às sessões de fisioterapia.

O controverso procedimento cirúrgico de artroscopia não era de urgência, nem houve agravamento da lesão, não se pode concluir que exista algum tipo de dano à apelante ou dano moral dele decorrente.

O dano moral não decorre pura e simplesmente do incômodo, da dor, do sofrimento ou de qualquer outra consternação do bem-estar que aflija o indivíduo em sua subjetividade, ou se limite à indignação da pessoa. Faz-se necessário mais do que isso, que a lesão moral se traduza, de modo concreto, em constrangimento, vexame, humilhação ou qualquer outra situação que implique a degradação do indivíduo no meio social.

Deve a sentença recorrida ser mantida, diante da inexistência do nexo causal entre o cancelamento ou demora na realização do procedimento e o alegado agravamento no quadro clínico da apelante, bem como qualquer outro fato que ensejasse a fixação de indenização por dano moral.

Apelação improvida. Sentença mantida

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005124-21.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.005124-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICCHELUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JORGE RIBEIRO ROMUALDO
ADVOGADO : SP152868 ANDRE AMIN TEIXEIRA PINTO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - MATÉRIA NÃO AVENTADA PELA RECORRENTE - QUESTÃO DE ORDEM PÚBLICA - PREQUESTIONAMENTO. JUROS DE MORA. LEI 9.494/97 COM REDAÇÃO LEI 11.960/2009. ADIn 4.357/DF. CRÉDITO DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA.

1. Trata-se de embargos de declaração opostos pelo Instituto Nacional do Seguro Social em face do acórdão de fls. 117/121, o qual deu provimento à apelação do autor para condenar o réu a pagar-lhe indenização, a título de dano moral, fixada no montante de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), corrigida a contar desta data e juros de mora desde a data do evento danoso, além de verba honorária fixada em 10% (dez por cento) sobre a condenação.

2. No que se refere à aplicação da lei referida não foi analisada, pois, em nenhuma das oportunidades a recorrente se manifestou nos autos. No entanto, embora tal impugnação consista em inovação recursal, pode ser analisada nessa oportunidade por meio de embargos de declaração, por tratar-se de questão de ordem pública.

3. Sobre a questão, necessário assinalar que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 4.357/DF,

Relator Ministro Ayres Brito, declarou a inconstitucionalidade parcial, por arrastamento, do art. 5º da Lei 11.960/2009, que modificou a redação do art. 1º-F da Lei 9.494/1997. Em alinhamento, o STJ no julgamento do REsp 1.270.439/PR, Rel. Ministro Castro Meira, estabeleceu que, a partir da declaração de inconstitucionalidade parcial do art. 5º da Lei 11.960/2009.

4. Visto que a presente ação condenou o INSS ao pagamento de indenização por dano moral, derivando o crédito de responsabilidade extracontratual, os de juros de mora devem ser calculados com base no índice oficial de remuneração básica e juros aplicados à caderneta de poupança, nos termos da regra do art. 1º-F da Lei 9.494/97, com redação dada pela Lei 11.960/2009.

5. Embargos de declaração acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00037 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012505-65.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.012505-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : E P M TUNES PINTURAS S/C LTDA
ADVOGADO : SP201141 VALERIA KELLY PEREIRA PINHEIRO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007417-19.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.007417-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 238/240v
INTERESSADO(A) : CAFE STUDIO PRODUCOES ARTISTICAS LTDA -ME
ADVOGADO : SP135377 SANDRA PEREIRA DA SILVA e outro
INTERESSADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059971-33.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.059971-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : NUNO ALVARO FERREIRA DA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP195567 LUIS FERNANDO RIBEIRO DE CASTRO e outro
: SP243831 AMANDA RIBEIRO DE CASTRO
INTERESSADO(A) : CARTOPAST IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 203/206

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A decisão não concluiu pela inconstitucionalidade do artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, mas pela necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular.
4. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00040 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060252-86.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.060252-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP235417 INGRID TAMIE WATANABE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA TAVARES DO AMARAL
No. ORIG. : 00602528620044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. CONSELHOS PROFISSIONAIS. APLICABILIDADE DO ART. 25 DA LEI N.º 6.830/80. JULGAMENTO SUBMETIDO À SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS PELO STJ. ART. 543-C CPC. CONCESSÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. PROVIMENTO À APELAÇÃO DO CONSELHO.

- O julgamento submetido à sistemática dos recursos repetitivos pelo Superior Tribunal de Justiça, no regime do artigo 543-C do CPC (REsp 1330473/SP, Primeira Seção, Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima, DJe 02/08/2013), reconheceu que os representantes judiciais dos Conselhos Profissionais possuem a prerrogativa da intimação pessoal, nas execuções fiscais. Assim, cumpre acolher as razões da embargante, com efeitos infringentes do julgado, tendo em vista que, no presente caso, a intimação da decisão de sobrestamento do feito ocorreu somente por meio da imprensa oficial.

- A Segunda Seção desta Corte tem admitido a concessão de efeitos infringentes a embargos de declaração, para o fim de adequar o julgado embargado à orientação emanada pelas Cortes Superiores no âmbito dos recursos repetitivos e/ou de repercussão geral. (ED em EI nº 0014722-24-1998.4.03.6100, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 20/03/2012, v.u., DJe 29/03/2012).

- Embargos de declaração acolhidos para, atribuindo excepcionais efeitos infringentes, determinar o prosseguimento da execução fiscal dando provimento à apelação do Conselho exequente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e acolhê-los para, atribuindo excepcionais efeitos infringentes, determinar o prosseguimento da execução fiscal, dando provimento à apelação do Conselho exequente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00041 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016318-96.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.016318-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EMBALAGENS FLEXIVEIS DIADEMA LTDA
ADVOGADO : SP196797 JOÃO FELIPE DE PAULA CONSENTINO e outro
No. ORIG. : 00163189620054036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARCIAL, SEM EFEITO MODIFICATIVO.

1. Apesar da deselegante utilização de "caixa alta" e de excessivos destaques pelo Sr. Procurador da Fazenda Nacional ao explanar suas razões recursais nos declaratórios, a decisão prolatada restou omissa no que se refere à citação do devedor, com relação à credora União, ou suposta ausência de intimação de seu procurador de atos processuais que entendeu como relevantes, acrescentando-se os fundamentos relativos à validade da citação via carta precatória dos autos principais.

2. Acrescentado ao julgado embargado: "Quanto ao início da execução em favor da União, inexistente requerimento expresso da credora, nos termos do caput do artigo 614, descabendo ao juiz da causa a ativação, de ofício, da execução do título judicial. Assim decidiu a Terceira Turma Suplementar do E. TRF da 1ª Região: '(...)' (AG 199901000325180 - Rel. Juiz Federal Convocado Evandro Reimão Dos Reis - Terceira Turma Suplementar - DJ 23/5/2002 pág.177). Inválida, portanto, a citação, inexistindo a interrupção do prazo prescricional como requer a União."

3. Os atos ordinatórios em não houve intimação da embargante foram motivados pelo pedido de início da execução feito apenas pela parte ELETROBRÁS, e a Procuradoria da Fazenda Nacional já tinha ciência da Homologação da Liquidação de Sentença, não requerendo no prazo quinquenal a citação da executada.

4. Mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado, servindo-se os embargos apenas para fim de prequestionamento, visando à abertura da via recursal excepcional.

5. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeito modificativo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher parcialmente os embargos de declaração, sem efeito modificativo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003279-87.2005.4.03.6114/SP

2005.61.14.003279-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : KOSTAL ELETROMECANICA LTDA
ADVOGADO : SP062767 WALDIR SIQUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000949-17.2005.4.03.6115/SP

2005.61.15.000949-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : LATINA ELETRODOMESTICOS S/A
ADVOGADO : SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. IPI. VENDA A PRAZO. ENCARGOS FINANCEIROS QUE INTEGRAM O PRODUTO FINAL - INCIDÊNCIA

A base de cálculo do IPI é o valor estampado na operação que dá ensejo à saída da mercadoria do estabelecimento (art. 47, II do CTN).

Diferentemente do que ocorre com a operação de financiamento em que os encargos são destacados, a venda a prazo implica que estes valores incorporem o valor da operação, motivo pelo qual não há como se afastar a incidência do IPI.

Precedentes desta Corte e do STJ.

Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00044 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007977-24.2005.4.03.6119/SP

2005.61.19.007977-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 386/388
INTERESSADO(A) : SHINOBU AUGUSTA SENDAY e outros
ADVOGADO : SP142319 ELIAS CASTRO DA SILVA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - ART. 43 DO CTN - CONCEITO DE ACRÉSCIMO PATRIMONIAL - CORREÇÃO MONETÁRIA DE IMÓVEIS EM ESTOQUE - INEXISTÊNCIA DE RENDA - AUSÊNCIA DE FATO GERADOR.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. O fato gerador do imposto de renda, nos termos do art. 43 do CTN, consubstancia-se na aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda e de proventos de qualquer natureza, pressupondo que haja o acréscimo patrimonial, qual seja, a diferença entre o patrimônio preexistente e o novo.

5. No presente caso, em que houve transferência de bens por sucessão causa mortis, o IRPF incidiria sobre o ganho de capital obtido pela diferença de valor do bem pertencente ao "de cujus" e este mesmo bem adquirido pelos herdeiros.

6. Vê-se que o Fisco apurou a existência de ganhos de capital ante a mera atualização monetária dos valores fixados como valor venal do imóvel pertencente ao de cujus e que passou ao patrimônio dos herdeiros.
7. A mera correção monetária não exprime acréscimo patrimonial, apenas restaurando o capital dos efeitos corrosivos da inflação. Não há como incidir IRPF sobre a mera atualização monetária sob pena de tributar-se o próprio capital.
8. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0101208-95.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.101208-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : EMPREITEIRA DE MAO DE OBRA FEITOSA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.024106-3 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO- EXECUÇÃO FISCAL - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO A CARTÓRIOS EXTRAJUDICIAIS - EMOLUMENTOS - ISENÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA - RECURSOS REPETITIVOS - RECURSO PROVIDO.

- 1.O presente agravo discute a possibilidade de ser expedido ofício ao Cartório de Registros de Pessoas Jurídicas da Capital, para que e forneça os atos constitutivos da executada, sem o pagamento dos emolumentos pela União Federal.
- 2.A questão já restou decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, pela sistemática dos recursos repetitivos, restando decidido pelo diferimento do pagamento das despesas, a serem suportados pelo vencido:(REsp 1107543 SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/03/2010, DJe 26/04/2010)
- 3.Impõe-se a reforma do julgado anterior, como forma de acolher o entendimento supra.
- 4.Julgado anterior reformado, para dar provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar o julgado anterior, para dar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00046 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003610-77.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003610-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP071812 FABIO MESQUITA RIBEIRO e outro
EMBARGANTE : VIANORTE S/A
ADVOGADO : PR018662 CESAR AUGUSTO GUIMARAES PEREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.2249/2254v
INTERESSADO : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP186166 DANIELA VALIM DA SILVEIRA e outro
: SP085374 ROMUALDO BAPTISTA DOS SANTOS
INTERESSADO : Departamento de Estradas de Rodagem do Estado de Sao Paulo DER/SP
ADVOGADO : SP207182 LUIZ HENRIQUE TAMAKI e outro
INTERESSADO : ARTESP AGENCIA REGULADORA DOS SERVICOS PUBLICOS
DELEGADOS DE TRANSPORTE DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP010796 WILSON RECCHI e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011045-05.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.011045-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : RICARDO CAPELLO
ADVOGADO : SP122481 ANA PAULA CAZARINI RIBAS DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSO CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE

SENTENÇA. FORMA DE ATUALIZAÇÃO DO CRÉDITO EXEQUENDO. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. INCLUSÃO DE ÍNDICES EXPURGADOS NOS LIMITES DA COISA JULGADA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Consoante remansoso entendimento jurisprudencial, não dispondo a decisão exequenda de modo contrário, aos créditos exequendos aplica-se o disposto nos Provimentos n.ºs 24/1997, 26/2001 e 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e mais recentemente nas Resoluções 134/2010 e 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que regulamentam a utilização do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, determinando a atualização monetária desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).
2. Cabível a aplicação do IPC no cálculo da atualização monetária, por refletir a real inflação no período, incluindo-se os índices com diferenças expurgadas, admitida apenas a utilização do IPC relativamente aos meses de janeiro de 1989 (42,72%) e março de 1990 (84,32%), nos limites da coisa julgada.
3. Os cálculos apresentados pela embargante são ligeiramente favoráveis à exequente, sendo defeso ao Juízo ou Órgão Julgador extrapolar os limites em que foi proposta a lide, nos termos do artigo 128 do Código de Processo Civil, como bem firmou o Juízo sentenciante.
9. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017319-82.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017319-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : GUSTAVO DURAZZO
ADVOGADO : SP112525 ANSELMO APARECIDO ALTAMIRANO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - GRATIFICAÇÃO - CONTRAPARTIDA A RENÚNCIA A CARGOS ESTATUTÁRIOS - INCIDÊNCIA

1. 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.
2. Consta da carta de solicitação de renúncia aos cargos estatutários que o apelante ocupava (fl. 16/18) e do correspondente recibo, que o autor recebeu uma gratificação espontânea no valor bruto de R\$ 1.078.965,60 (um milhão, setenta e oito mil, novecentos e sessenta e cinco reais e sessenta centavos), sendo que em relação à esta 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 (Recurso Especial nº 1.112.745). Portanto, tendo sido a supra citada gratificação paga por mera liberalidade da empresa adquirente do Banco que trabalhava o apelante, 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.
3. Acórdão anterior reformado. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar o Acórdão anterior para negar provimento à apelação,

nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017670-55.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017670-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ARNALDO CARDOSO FILHO
ADVOGADO : SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 168 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SÚMULA Nº 150 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. O artigo 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de cinco anos para o exercício do direito de ação de repetição de indébito e, nos termos da Súmula 150/STF, "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".
2. Concluiu o STJ que para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição dos valores indevidamente pagos, na hipótese de ajuizamento anterior à vigência da Lei Complementar 118/2008 (9.6.2005), deve observar a sistemática do "cinco mais cinco" (cinco anos de prazo para homologação pela Fazenda, para só então iniciar o prazo prescricional de cinco para repetição), enquanto que, a partir da data da vigência da Lei Complementar 118/2005 (9.6.2005) o prazo prescricional de cinco anos tem início na própria data do recolhimento que se pretende repetir. Precedente (Recurso Especial nº 1.002.932/SP).
3. A ação de conhecimento em testilha foi proposta bem antes de 9.6.2005, portanto, sob a égide da sistemática dos "cinco mais cinco". Entretanto, isso não significa que o prazo prescricional seja decenal. Conforme decidiu a Corte Suprema no referido julgado, o prazo prescricional é sempre de cinco anos.
4. Transitado em julgado o acórdão exequendo em 20 de junho de 1997, o apelante limitou-se a protocolizar pedidos de desarquivamento e substabelecimentos, sendo que apenas em 8 de maio de 2006, ou seja, decorridos mais de oito anos, o autor apresentou cálculos e requereu o início da execução.
5. Cediço no âmbito desta Terceira Turma que meros pedidos de desarquivamento e dilação de prazo para apresentação da memória de cálculo constantes dos autos não têm o condão de interromper o lapso prescricional, devendo o exequente requerer expressamente a citação da Fazenda Pública, nos termos do artigo 730 do CPC, apresentando memória discriminada de cálculos. Precedentes (AC 0001118-15.2006.4.03.6100, AI 0013235-34.2008.4.03.0000 e AC 0022867-59.2004.4.03.6100).
6. Reconhecida a prescrição da pretensão executiva.
7. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR
ADVOGADO : SP237128 MARIANA FERREIRA ALVES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP218575 DANIELE CRISTINA ALANIZ MACEDO

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. ATUALIZAÇÃO DO CRÉDITO EXEQUENDO. MANUAL DE ORIENTAÇÃO DE PROCEDIMENTOS PARA OS CÁLCULOS NA JUSTIÇA FEDERAL. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS DEVIDOS. JUROS DE MORA A PARTIR DA CITAÇÃO E SELIC A PARTIR DE JANEIRO DE 2003. ARTS. 1.062, 1063 E 1.064 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 COMBINADOS COM O ART. 406 DO NOVO CÓDIGO CIVIL. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Consoante remansoso entendimento jurisprudencial, não dispondo a decisão exequenda de modo contrário, aplica-se o disposto nos Provimentos n.ºs 24/1997, 26/2001 e 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e mais recentemente nas Resoluções 134/2010 e 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que regulamentam a utilização do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, determinando a atualização monetária desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).
2. É entendimento jurisprudencial dominante a aplicação do IPC no cálculo da atualização monetária, por refletir a real inflação no período, incluindo-se os índices expurgados, conforme indica o Capítulo 4 do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal (4.1.2.1).
3. Cabível a incidência dos demais expurgos inflacionários pleiteados pela apelante na correção de seu crédito, eis que omissa a sentença exequenda, uma vez que a conta acolhida pelo Juízo dos embargos somente aplicou o IPC relativo a janeiro de 1989, que diz respeito apenas à remuneração das contas poupança naquele mês, por conta do advento da MP 32/89 (Plano Verão).
4. O Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, também em seu Capítulo 4 (4.2.2), determina a forma de aplicação dos juros de mora, delimitando sua incidência na forma dos artigos 1.062, 1.063 e 1.064 do Antigo Código Civil até dezembro de 2002 ao percentual de 0,5% contados a partir da citação, excluindo-se o mês de início e incluindo-se o mês da conta e, a partir de janeiro de 2003 em diante a SELIC, nos termos do artigo 406 da Lei nº 10.406/2002 (Novo Código Civil), "capitalizada de forma simples, sendo vedada sua incidência cumulada com os juros de mora e com a correção monetária".
5. A conta exequenda, além de não estar de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, viola o título judicial ao calcular honorários advocatícios sobre 10% do valor por si apontado como devido pela executada, sendo que os ônus de sucumbência foram arbitrados sobre o valor atribuído à causa.
6. Inexiste qualquer menção do título judicial sobre condenação da executada a título de "Custas de 1% devidas ao Estado".
7. A execução deverá prosseguir, devendo ser atualizado o crédito exequendo (diferença do índice aplicado à época na remuneração das contas poupanças em janeiro de 1989 e o IPC de 42,72%) estritamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, incluindo-se os demais expurgos inflacionários acima indicados, com a aplicação dos juros contratuais de 0,5% inerentes aos contratos de Caderneta de Poupança além dos juros de mora a partir da citação de 0,5% ao mês até dezembro de 2002 e SELIC, exclusivamente a título de juros e correção monetária a partir de janeiro de 2003, observado o cômputo da verba honorária tal qual fixada na sentença exequenda (10% sobre o valor dado à causa - fl. 382 dos autos principais).
8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019386-20.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.019386-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : HOMERO RIBEIRO
ADVOGADO : SP107960 LUIS ROBERTO BUELONI SANTOS FERREIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXCESSO DE EXECUÇÃO. CÔMPUTO DE HONORÁRIOS EM DESACORDO COM TÍTULO EXEQUENDO. SUCUMBÊNCIA DE PARTE MÍNIMA PELA EMBARGANTE. PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 21 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O acórdão exequendo foi claro em condenar a executada ao pagamento das custas processuais e dos honorários fixados em 10% do valor da causa, no entanto, tanto o exequente como a Contadoria do Juízo basearam seus cálculos em um dos parágrafos constante do voto condutor do acórdão que fazia menção à fixação em honorários sobre a condenação.
2. A ocorrência de erro material é sanável de ofício ou por meio de embargos de declaração os quais não foram opostos pelo exequente, vindo a transitar em julgado o acórdão tal qual lavrado.
3. A redação do artigo 469, I, do Código de Processo Civil resolve a imprecisão posta no anseio da apelante, pois o legislador claramente indica a prevalência do dispositivo em prejuízo da fundamentação. Precedente (STJ - REsp 968384/RJ).
4. Considerando-se o dispositivo do voto condutor do acórdão, restou transitada em julgado a condenação do embargante em honorários de 10% do valor da causa, nos autos da ação de conhecimento, devendo prosseguir a execução nos moldes da conta oferecida pela Contadoria do Juízo, com exceção da verba honorária, que deverá ser calculada nos limites da coisa julgada.
5. Aferida a sucumbência de parte mínima do pedido da apelante, impondo-se a condenação exclusiva do embargado ao pagamento dos honorários em favor da embargante na presente ação, fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), nos termos do § 4º do artigo 20, combinado com o parágrafo único do artigo 21, ambos do Código de Processo Civil e precedentes desta Turma.
6. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00052 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024379-09.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024379-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : COOPER TOOLS INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA
SUCEDIDO : FERRAMENTAS BELZER DO BRASIL LTDA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. OCORRÊNCIA. ACOLHIMENTO. EFEITO MODIFICATIVO PARA SE APRECIAR APELAÇÕES DAS PARTES. SENTENÇA *ULTRA PETITA*. PRELIMINAR REJEITADA. CÁLCULOS DA CONTADORIA DO JUÍZO NOS LIMITES DA COISA JULGADA. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CARÁTER DE AÇÃO AUTÔNOMA. HONORÁRIOS DEVIDOS. APELAÇÃO DA EMBARGADA NÃO PROVIDA. APELAÇÃO DA EMBARGANTE PROVIDA.

1. Em nova análise da conta homologada, nos autos em apenso, verifica-se que o acórdão restou omisso e contraditório no que se refere aos limites da coisa julgada, especificamente quanto à inclusão apenas do IPC referente ao mês de janeiro de 1989, inexistindo qualquer índice de correção diferente dos oficiais nos demais períodos.
2. Preliminar relativa à prolação de sentença *ultra petita* rejeitada, uma vez que o acolhimento do valor apurado pelo Contador Judicial, superior ao ofertado pela exequente ou inferior ao que foi ofertado pela embargante como no caso dos autos, por si só, não configura julgamento *infra* ou *ultra petita*, tratando-se, na verdade, de um acertamento de contas realizado pelo auxiliar do Juízo, garantindo a perfeita execução do julgado diante das incorreções verificadas nos cálculos elaborados pelas partes. (AgRg no Ag 1.088.328/SP, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 16/8/2010)
3. O título judicial exequendo origina-se de sentença homologatória de conta de liquidação (anterior à reforma processual introduzida pela Lei nº 11.232/2005) em que esta Terceira Turma já havia se manifestado, confirmando a sentença de primeiro grau, apenas, corrigindo o percentual do IPC de janeiro de 1989. Inexistindo recurso da exequente naquela ocasião, operou-se a preclusão quanto aos demais índices expurgados, devendo a execução prosseguir conforme apurou o Setor de Cálculos do Juízo.
4. É ponto pacífico nesta Corte, a aplicação da verba honorária em sede de embargos à execução de sentença, por se tratar de ação autônoma, conforme precedentes (APELREEX reg. 0315702-23.1997.4.03.6102 Rel. Juiz Convocado Valdeci Dos Santos - Turma Suplementar Da Primeira Seção - e-DJF3 Judicial 1 - 8/10/2009 página: 1088; AC reg. nº 0033442-63.2003.4.03.6100 - Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes - Terceira Turma - DJU 27/2/2008 página: 1281).
5. Por se tratar de execução embargada, demanda em que não há condenação, independentemente de não se tratar a parte sucumbente de Fazenda Pública, incide, *in casu*, o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, que não se restringe aos parâmetros percentuais impostos pelo caput do § 3º do mesmo dispositivo legal.
6. Honorários devidos pela embargada à embargante, fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e precedentes desta Terceira Turma.
7. Embargos de declaração acolhidos. Apelação da embargada não provida. Apelação da embargante provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, emprestando-lhes efeito modificativo, para negar provimento à apelação da embargada e dar provimento à apelação da embargante, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JUNIOR
Desembargador Federal

2006.61.00.024690-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : UNIBANCO UNIAO DE BANCOS BRASILEIROS S/A e outros
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outros
INTERESSADO : UNICARD BANCO MULTIPLO S/A
: BANCO UNICO S/A
: UNIBANCO CIA DE CAPITALIZACAO
: UNIBANCO INVESTSHOP CORRETORA DE VALORES MOBILIARIOS E
: CAMBIO S/A
: BANCO DIBENS S/A
: LUIZACRED S/A SOCIEDADE DE CREDITO FINANCIAMENTO E
: INVESTIMENTO
: UNIBANCO AIG PREVIDENCIA S/A
: UNICO DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A
: UNIBANCO AIG SAUDE SEGURADORA S/A
: UNIBANCO ASSET MANAGEMENT BANCO DE INVESTIMENTOS S/A
: UNIBANCO AIG SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK
INTERESSADO : AIG BRASIL CIA DE SEGUROS
ADVOGADO : SP027708 JOSE ROBERTO PISANI e outros

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO INEXISTÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - REJEITADO

1. Não existe no julgamento dos Embargos de Declaração de folhas 978/984 qualquer omissão, vício que autoriza a interposição de novos embargos de declaração. Frise-se, que o voto dos Embargos de Declaração de folhas 978/984 manteve a decisão do Agravo, uma vez que este recurso não poderia ser manejado para rediscussão da matéria ventilada nos autos como pretendiam as embargantes. Portanto, discordando as embargantes do modo em que foi fixada a prescrição, devem veicular seu descontentamento através do instrumento adequado, sob pena de procrastinação do feito.

2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

2006.61.03.000030-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : ELEB EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - REJEITADO

1. Não existe no Acórdão, em qualquer hipótese, as omissões apontadas pela embargante, vícios que autorizam a interposição dos embargos de declaração. Frise-se, que o voto condutor do Juízo de Retratação foi proferido nos estritos termos da devolução determinado pela Vice-Presidência desta Corte, ou seja a teor do Recurso Especial nº 1.137.738/SP que trata do regime jurídico a ser observado na compensação do indébito; por isso, nada foi dita da limitação imposta à compensação do indébito aos valores recolhidos e comprovados nos autos.
2. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000267-61.2006.4.03.6104/SP

2006.61.04.000267-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS. 87
INTERESSADO : MILTON FERREIRA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : SP066441 GILBERTO DOS SANTOS e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Consignou o voto condutor do acórdão: "(...) em que pese à jurisprudência pacificada em que se funda o inconformismo da embargante, os embargos à execução se embasaram em questão preclusa, que atenta contra a coisa julgada, devendo, excepcionalmente, no presente caso, prevalecer os cálculos apresentados pelos exequentes".
3. A Lei nº 11.232/2005 incluiu no Código de Processo Civil o artigo 475-G que dispõe ser "defeso, na liquidação, discutir de novo a lide ou modificar a sentença que a julgou".
4. O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado, servindo-se os embargos apenas para fim de prequestionamento, visando à abertura da via recursal excepcional.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001027-83.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.001027-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : REGINA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP152232 MAURO HENRIQUE ALVES PEREIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, INC. II, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTOS LANÇADOS POR HOMOLOGAÇÃO. INDÉBITO TRIBUTÁRIO. REGIME DE COMPENSAÇÃO. ART. 74 DA LEI Nº 9.430/96 (COM REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 10.637/02). APLICABILIDADE.

1 - Preambularmente, assinalo que a matéria devolvida a esta Turma, para fins de juízo de retratação ou não, limita-se à questão do regime jurídico aplicável à compensação do indébito tributário.

2 - 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.

3 - Destarte, revendo em parte meu posicionamento anterior, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 9.430/96), 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.

4 - Os créditos 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.

Cumpra observar que a taxa SELIC (índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora, sendo vedada sua cumulação com qualquer outro índice) não se aplica antes de 1º de janeiro de 1996, visto que sua incidência no âmbito da compensação encontra expressa previsão no artigo 39 § 4º da Lei nº 9.250/95.

Precedentes do STJ: Processo nº 2004/0072431-3, AgRg no REsp 663034/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, j. 07/12/2004, v.u., DJ 23/05/2005, p. 228; Processo nº 2005/0124234-4, REsp 769619/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 15/12/2005, v.u., DJ 13/02/2006, p. 708.

5 - Os créditos 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. Cumpra observar que a taxa SELIC (índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora, sendo vedada sua cumulação com qualquer outro índice) não se aplica antes de 1º de janeiro de 1996, visto que sua incidência no

âmbito da compensação encontra expressa previsão no artigo 39 § 4º da Lei nº 9.250/95. Precedentes do STJ: Processo nº 2004/0072431-3, AgRg no REsp 663034/PB, 2ª Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, j. 07/12/2004, v.u., DJ 23/05/2005, p. 228; Processo nº 2005/0124234-4, REsp 769619/SP, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 15/12/2005, v.u., DJ 13/02/2006, p. 708.

6 - Nesse diapasão, adiro ao entendimento firmado pelo E. Superior Tribunal de Justiça que, no âmbito do Recurso Especial nº 1.137.738/SP (DJe Data: 01/02/2010), de relatoria do Excelentíssimo Ministro Luiz Fux, em regime de recurso repetitivo, reconheceu o direito da recorrente à compensação do indébito tributário com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (com redação dada pela Lei nº 10.637/2002).

7 - Acórdão anterior parcialmente reformado apenas para reconhecer a possibilidade de compensação do indébito tributário com débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, nos termos do art. 74 da Lei nº 9.430/96 (com redação dada pela Lei nº 10.637/2002), e negar provimento à remessa oficial, restando mantida a negativa de provimento às apelações.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar parcialmente o acórdão anterior e negar provimento à remessa oficial, restando mantida a negativa de provimento às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001607-71.2006.4.03.6126/SP

2006.61.26.001607-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : ESCRITORIO CONTABIL ALFER S/C LTDA
ADVOGADO : SP109768 IGOR TADEU BERRO KOSLOSKY e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO. CARÁTER PROTETÓRIO. MULTA. APLICAÇÃO.

1. Não contendo o acórdão omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.
2. Mostram-se protetórios os embargos de declaração que se limitam a reiterar os argumentos expendidos no agravo legal, anteriormente agilizado e rejeitado.
3. Imposição de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do parágrafo único do artigo 538 do CPC.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, condenando a embargante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00058 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021839-
18.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.021839-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : SERGIO ROBERTO DURIGAN
ADVOGADO : SP229633 BRUNO CALIXTO DE SOUZA
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.167/169
INTERESSADO : S R DURIGAN e outro
ADVOGADO : SP229633 BRUNO CALIXTO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 94.03.00425-8 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0064336-47.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.064336-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : HUMBERTO GIASSETTI e outros
: ARMANDO GIASSETTI
: LUIZ GERALDO BASILE LACERDA
: MARIA ISABEL COSTA
: RUBENS CRUZ NEVES
: ADERSON DE CASTRO
: WALFRIDO SANT ANNA CAMARGO
: CELINA SANT ANNA
: MARINEZ THOMAZETTO PETZ
: RUTH RODRIGUES
ADVOGADO : SP047867 ADEMAR SACCOMANI
CODINOME : RUTH ANTUNES RODRIGUES
AGRAVADO(A) : DANIEL RODRIGUES
: JOSE MANOEL RODRIGUES
: COMENDADOR COM/ DE MOVEIS LTDA
: LITOGRAFIA ALVORADA LTDA
: GIASSETTI ENGENHARIA E CONSTRUCAO LTDA
: SOBAM SOCIEDADE BENEFICENTE DE ASSITENCIA MEDICA LTDA
: HOSPITAL SANTA RITA DE CASSIA
: S/A HOSPITAL DE CLINICAS DR PAULO SACRAMENTO
: MELLEIRO E TREVISAN S/C LTDA
ADVOGADO : SP047867 ADEMAR SACCOMANI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 224/226
No. ORIG. : 00.07.43901-6 15 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - ART. 557, § 1º, CPC - JUROS DE MORA - PRECATÓRIO PRINCIPAL - CABIMENTO - TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL - RECURSO IMPROVIDO.

1. Não se trata, na hipótese, de inclusão de juros de mora em cálculo para expedição de precatório complementar, mas se refere à expedição do precatório principal.
2. Compulsando os autos, verifica-se que os cálculos de atualização, contra os quais a recorrente se insurge, às fls. 182/200, incluíram juros de mora entre dezembro/1991 a julho/2005, porquanto a última conta data de 1991.
3. Não consta dos autos o título executivo judicial, mas é certo que a conta incluiu juros a 1% ao mês (fl. 110).
4. Escorritos os cálculos de atualização, ora impugnados pela recorrente, posto que foram incluídos juros de mora à taxa de um por cento ao mês a partir do trânsito em julgado da decisão, como - provavelmente - fixado em sentença, ou seja, de dezembro/1991 a julho/2005.
5. Agravo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Juiz Federal convocado Ciro Brandani que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0103733-16.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.103733-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : LOURIVAL MINGANTI
ADVOGADO : SP221814 ANDREZZA HELEODORO COLI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : CERAMICA IBICOR LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CORDEIROPOLIS SP
No. ORIG. : 02.00.00001-6 1 Vr CORDEIROPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ART. 543-C, CPC - PENHORA "ON LINE" - ATIVOS FINANCEIROS - ART. 655, 655-A, CPC - EXCEPCIONALIDADE - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.
2. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.
3. Não mais exigida a caracterização da situação excepcional de inexistência de bens penhoráveis, para o deferimento da constrição de ativos financeiros. Além disso, infere-se que a medida obedece ao disposto nos artigos 655 e 655-A, CPC.
4. Não obstante adotasse entendimento diverso, assim como os demais componentes da Terceira Turma deste Tribunal, abarco o novo posicionamento da Superior Corte, reconsiderando a decisão que negou provimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 543-C, CPC, tendo em vista que o pedido e o deferimento da medida ocorreram já na vigência das alterações trazidas pela Lei nº 11.382/2006.
5. Reformado o julgamento anterior, para negar provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038307-08.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.032625-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BRASEIXOS S/A e outros
: FORNASA S/A
: BRASPRENSAS S/A
ADVOGADO : SP027605 JOAQUIM MENDES SANTANA

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 98.00.38307-7 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 9º DO DECRETO nº 20.910/32. OCORRÊNCIA. RECURSO ADESIVO PROVIDO. APELAÇÃO PREJUDICADA.

1. O artigo 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de cinco anos para o exercício do direito de ação de repetição de indébito e, nos termos da Súmula 150/STF, "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".
2. O art. 9º do Decreto nº 20.910/32 disciplina a prescrição intercorrente da pretensão executória, que pressupõe a paralisação de processo já em andamento, por culpa exclusiva do exequente.
3. Transcorridos mais de dois anos e meio entre o ato ordinatório de 27 de outubro de 1994 e a petição nº 64484, protocolizada apenas em 5 de setembro de 1997. Prescrição intercorrente configurada. Execução extinta, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.
5. Embargadas condenadas ao pagamento de honorários em favor da embargante, fixados em R\$ 10.000,00, nos termos do § 4º do art. 20 do CPC e precedentes desta Turma.
6. Recurso adesivo provido. Apelação prejudicada.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00062 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000825-20.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.000825-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 235/236v
INTERESSADO(A) : CASSIO ESSIR
ADVOGADO : MS000926 PAULO ESSIR e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. PREENCHIMENTO INCORRETO DA DECLARAÇÃO

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. A sanção tributária é informada pelos princípios da legalidade e da razoabilidade.
5. É lícito afirmar que a declaração efetuada de forma incorreta não equivale à ausência de informação.

6.Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00063 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006074-40.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006074-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : SP182194 HUMBERTO MARQUES DE JESUS
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.283/285
INTERESSADO : JOAO BATISTA CARDOSO
ADVOGADO : SP099309 CARLOS ALBERTO CIACCO DE MORAES e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009065-86.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.009065-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO(A) : JOSE CARLOS CANNIZZA e outros
: NATALINA FURNALETO CANNIZZA
: ANTONIO VAGNER LOVISON
: LUIZ CARLOS DE MENDONCA
: AYRES BARBOSA DA SILVA
ADVOGADO : SP060120 MARIA DOS MILAGRES SILVEIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ARTIGO 9º DO DECRETO nº 20.910/32. OCORRÊNCIA. APELAÇÃO PROVIDA.

1. O artigo 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de cinco anos para o exercício do direito de ação de repetição de indébito e, nos termos da Súmula 150/STF, "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".
2. O art. 9º do Decreto nº 20.910/32 disciplina a prescrição intercorrente da pretensão executória, que pressupõe a paralisação de processo já em andamento, por culpa exclusiva do exequente.
3. Transcorridos mais de dois anos e meio entre a publicação do último ato ordinatório de 13 de março de 1998 e a petição nº 2006.080053047-1, protocolizada apenas em 14 de novembro de 2007. Prescrição intercorrente configurada. Execução extinta, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.
4. Mantida a condenação em honorários conforme fixados pela sentença.
5. Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009401-90.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.009401-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ARLINDO PEREZ
ADVOGADO : SP218523 DANIELA PEREZ e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. ART. 219, § 5º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO E RECURSO ADESIVO PREJUDICADOS.

1. Embora não aventado na inicial ou na apelação, a sentença recorrida não se pronunciou acerca da prescrição da pretensão executória dos embargados.
2. O artigo 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de cinco anos para o exercício do direito de ação de repetição de indébito e, nos termos da Súmula 150/STF, "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".
3. O Acórdão exequendo transitou em julgado em 17 de novembro de 1995 e apenas em 21 de julho de 2006 o autor apresentou cálculos e requereu o início da execução, mostrando-se inexorável o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, impondo-se a extinção da execução, com resolução de mérito, nos termos do artigo 269, IV, do Código de Processo Civil.
4. Embargado condenado, nos presentes autos, ao pagamento de honorários à embargante, fixados em R\$

1.500,00 (mil e quinhentos reais) nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e precedentes desta Turma, observado o artigo 12 da Lei, 1.060/50.

5. Prescrição da execução declarada de ofício, nos termos do § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil.

6. Apelação e recurso adesivo prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, declarar a prescrição da execução e julgar prejudicados a apelação e o recurso adesivo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010539-92.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010539-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO : Defensoria Publica da Uniao
ADVOGADO : SP230085 JOAO PAULO DE CAMPOS DORINI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. LEGITIMIDADE. ISENÇÃO DE TAXA PARA EMISSÃO DE CARTEIRA DE IDENTIDADE. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

sentença submetida ao reexame necessário, com fulcro no artigo 14, § 1º da Lei 12.016/2009.

A Defensoria Pública é parte legítima para patrocinar a defesa dos necessitados, legitimidade conferida pelo art. 134 da Constituição Federal, não havendo qualquer restrição no sentido de limitar a sua atuação às ações individuais, havendo inclusive, precedentes do E. STJ neste sentido (ADI 558 e Resp. 2466).

A jurisprudência vem reconhecendo a possibilidade de o Ministério Público impetrar mandado de segurança coletivo, orientação que também se aplica à Defensoria Pública quando busca a tutela em favor dos cidadãos que fazem jus à assistência jurídica gratuita.

Descabida a alegação de competência originária para julgamento do feito do Superior Tribunal de Justiça, conforme previsto no artigo 102, inciso I, letra "q" da Constituição Federal. Tal dispositivo diz respeito ao mandado de injunção, do que não se cuida a espécie.

O TRF/3ª Região tem se manifestado no sentido da impossibilidade de se conceder a isenção da taxa para expedição do Registro Nacional de Estrangeiro, ao fundamento de que as normas que outorgam isenções devem ser interpretadas literalmente consoante princípio geral de direito, de modo que não há meios de estender o benefício por similitude de situação à expedição de cédula de identidade dos nacionais.

Preliminares rejeitadas e provimento da apelação da União e da remessa oficial, tida por submetida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar as preliminares e, por maioria, dar provimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por submetida, nos termos do voto do Relator, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta que lhes negava provimento.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012426-14.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.012426-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : ALBA REGINA MALZONI BARRETO
ADVOGADO : SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.552/556
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017802-78.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.017802-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : JOSE GARCIA SANCHES
ADVOGADO : SP138996 RENATA JULIBONI GARCIA e outro

EMENTA

PREOCCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. CORREÇÃO MONETÁRIA NAS REPETIÇÕES DE INDÉBITO. ÍNDICES EXPURGADOS E SELIC. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. INOCORRÊNCIA. RESOLUÇÃO 561/2007 DO CNJ. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Não dispondo a decisão exequenda de modo contrário, aplica-se o disposto nos Provimentos 24/1997, 26/2001 e 64/2005 da Corregedoria Geral da Justiça Federal da 3ª Região, e mais recentemente nas Resoluções 561/2007, 134/2010 e 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, que regulamentam a utilização do Manual de Orientação de

Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, determinando a atualização monetária desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162).

2. É entendimento jurisprudencial dominante a aplicação do IPC no cálculo da atualização monetária, por refletir a real inflação no período, incluindo-se os índices expurgados. Precedente (REsp 862442/MS).

3. Inexiste violação à coisa julgada a utilização da taxa SELIC a partir de 1º de janeiro de 1996, como critério simultâneo de juros de mora e correção monetária, uma vez que o trânsito em julgado da ação de conhecimento se deu anteriormente à vigência da Lei nº 9.250/1995. Precedente (REsp 1185202/DF).

4. Sentença mantida, relativamente à conta do Setor de Cálculos do Juízo, no sentido da aplicação do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, incluindo-se tanto os índices com expurgos como a utilização da taxa SELIC a partir de janeiro de 1986.

5. A elaboração de cálculos pela Contadoria Judicial para adequar os cálculos ao referido Manual não incide no vício *in procedendo* do julgamento *ultra* ou *extra petita*, afastando-se, por conseguinte, a alegada ofensa aos arts. 128 e 460 do CPC.

5. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021837-81.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.021837-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : VAN MOORSEL ANDRADE E CIA LTDA
ADVOGADO : SP214201 FLAVIA PALAVANI DA SILVA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. HONORÁRIOS FIXADOS SOBRE VALOR DA CAUSA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. É ponto pacífico nesta Corte, a aplicação da verba honorária em sede de embargos à execução de sentença, por se tratar de ação autônoma. Precedentes (0315702-23.1997.4.03.6102, 0900762-29.2005.4.03.6100 e 0033442-63.2003.4.03.6100).

2. Embora a sentença seja de parcial procedência, não há que se falar em sucumbência recíproca, pois o excesso de execução apurado pelo MM. Juízo *a quo* vai além do que requerido pela embargante.

3. Aplicável, *in casu*, o artigo 20 do Código de Processo Civil, porém, por se tratar de execução embargada, conforme seu § 4º, que não se restringe aos parâmetros percentuais impostos pelo *caput* do § 3º do mesmo dispositivo legal.

4. Honorários fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) em favor da embargante, na forma do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e precedentes da Turma.

3. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022196-31.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.022196-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Instituto de Pesos e Medidas do Estado de Sao Paulo IPEM/SP
ADVOGADO : SP086902 JOSE TADEU RODRIGUES PENTEADO e outro
APELADO(A) : CORTIARTE ARTE E CORTICA LTDA
ADVOGADO : SP132259 CLEONICE INES FERREIRA
No. ORIG. : 00221963120074036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTUAÇÃO. PESO INFORMADO NA EMBALAGEM DIFERENTE DO PESO REAL. INMETRO. PODER DE POLÍCIA.

1 - O INMETRO e o IPEM detectaram que os produtos comercializados pelo autor apresentaram peso menor que o indicado na embalagem, procedendo assim à autuação da empresa.

2 - Consoante a dicção do artigo 1º da Lei nº 9.933/99 todos os bens comercializados no Brasil, insumos, produtos finais e serviços, sujeitos a regulamentação técnica, devem estar em conformidade com os regulamentos técnicos pertinentes em vigor e o INMETRO *é competente para exercer, com exclusividade, o poder de polícia administrativa na área de Metrologia Legal;*

3 - No caso, verificou-se que a firma vem modificando o acondicionamento e a comercialização do produto CLIPS GALVANIZADOS 6/0 - MARCA CORTIARTE DE CONTEÚDO NOMINAL 30 g - 10 erros individuais superiores ao tolerado, em prejuízo do consumidor, conforme Laudo de Exame nº 059810; erro de simbologia (grs) e indicação quantitativa efetuada em unidades legais de massa ao invés de número de unidade.

4 - O produto final oferecido ao consumidor deve ter exatamente o peso informado na embalagem, o que não ocorria com as mercadorias oferecidas pelo autor.

5- Quanto à aplicação das penalidades administrativas, vale ressaltar que os artigos 7º, 8º e 9º da Lei nº 9.933/99 estabeleceram, em sentido estrito, as hipóteses materiais das infrações administrativas, os sujeitos passivos e as sanções aplicáveis, inclusive em seu aspecto quantitativo.

6 - Conquanto a autora sustente que o valor arbitrado tenha se mostrado desproporcional, a decisão administrativa se deu dentro dos limites e parâmetros traçados pela mencionada Lei, conforme os critérios de gravidade da infração, tamanho do mercado alcançado, condição econômica do infrator e as presumidas vantagens obtidas, não trazendo a autora nenhuma prova em contrário.

7 - Honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00, em favor do apelante, com base no disposto no artigo 20, § 4º, do CPC.

8- Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026257-32.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.026257-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
APELADO(A) : ROSALBA CUCCARO FERRARA e outros
: SIBILA CUCCARO FERRARA
: SAMANTHA FERRARA
: ARIIVALDO DE LIMA
: ANA LUIZA FRASSON FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP127809 RENATA CAMPOS PINTO E SIQUEIRA e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. VERBA HONORÁRIA. § 4º DO ART. 20 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. APRECIÇÃO EQUITATIVA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. É ponto pacífico nesta Corte, a aplicação da verba honorária em sede de embargos à execução de sentença, por se tratar de ação autônoma, conforme precedentes (APELREEX reg. 0315702-23.1997.4.03.6102 Rel. Juiz Convocado Valdeci Dos Santos - Turma Suplementar Da Primeira Seção - e-DJF3 Judicial 1 - 8/10/2009 página: 1088; AC reg. nº 0033442-63.2003.4.03.6100 - Rel. Desembargador Federal Márcio Moraes - Terceira Turma - DJU 27/2/2008 página: 1281).
2. A fixação da verba honorária em R\$ 300,00 pela sentença recorrida deve ser majorada, pois avilta o trabalho exercido pelo procurador da parte vencedora da demanda.
3. Por se tratar de execução embargada, demanda em que não há condenação, independentemente de não se tratar a parte sucumbente de Fazenda Pública, incide, *in casu*, o § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, que não se restringe aos parâmetros percentuais impostos pelo caput do § 3º do mesmo dispositivo legal.
4. Honorários fixados em R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil e precedentes da Turma, divididos pro rata entre os embargados sucumbentes.
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027111-26.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.027111-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : AMENI ARQUITETURA E CONSULTORIA S/C LTDA e outros
: ADHERBAL BRESSIANI
: WILFREDO MACHADO
: JOSE CASSIO DE MACEDO VIEIRA
: ISABEL MANRUBIA BIRAL

: MANUEL DE JESUS FERREIRA
: PEDRO ORTIGARA
: KIRKOR ALBERT SRAFYAN
: ANTONIO AUGUSTO RIBEIRO PEREIRA DE CARVALHO
: NELSON SCHULTZ
ADVOGADO : SP215847 MARCELLA TAVARES DAIER MANIERO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRESCRIÇÃO DA EXECUÇÃO. ARTIGO 168 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. SÚMULA 150 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

1. Inadmissível a adoção do prazo prescricional tal qual previsto tanto no Código Civil de 1916 como no vigente, nas ações que tratam de relação jurídico-tributária em que se discute a restituição do empréstimo compulsório previsto no Decreto-lei nº 2.288/86, aplicando-se a norma relativa à prescrição prevista no Código Tributário Nacional.
2. O artigo 168 do Código Tributário Nacional prevê o prazo de cinco anos para o exercício do direito de ação de repetição de indébito e, nos termos da Súmula 150/STF, "Prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação".
3. O Acórdão exequendo transitou em julgado em 29 de março de 1996 e apenas em 2 de agosto de 2007 os autores requereram o início da execução, mostrando-se inexorável o reconhecimento da prescrição da pretensão executiva, impondo-se a sentença recorrida.
4. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00073 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029589-07.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.029589-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : W FARIA ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 202/203, verso
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO INCRA. ADICIONAL DE 0,2%. NÃO EXTINÇÃO PELAS LEIS 7.787/89, 8.212/91 E 8.213/91. LEGITIMIDADE.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante

neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Em sessão realizada no dia 10/9/2008, o C. Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp n. 977.058/RS, decidiu que, em razão da multiplicidade de recursos a respeito dessa matéria, deveria o feito ser julgado como "recurso representativo de controvérsia", aplicando-se o procedimento previsto art. 543-C, do CPC.

5. No julgamento do citado recurso, a Primeira Seção daquele Tribunal entendeu que a exação destinada ao INCRA, criada pelo Decreto-Lei n. 1.110/1970, não se destina ao financiamento da seguridade social, tratando-se de contribuição de intervenção no domínio econômico, não tendo sido extinta pela Lei n. 7.787/1989 e tampouco pela Lei n. 8.213/199.

6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034647-88.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.034647-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ANDREA RODRIGUES DOS SANTOS FERREIRA
ADVOGADO : SP185002 JOSE MARTINS DE OLIVEIRA NETO e outro
CODINOME : ANDREA RODRIGUES DOS SANTOS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP159080 KARINA GRIMALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

RESPONSABILIDADE CIVIL. ERRO DE DIAGNÓSTICO NÃO CARACTERIZADO. REGULARIDADE DA CONDUTA. NEGLIGÊNCIA NÃO COMPROVADA. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO.

1- Trata-se de ação que objetiva a condenação do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ao pagamento de indenização, decorrente de dano moral sofrido supostamente em razão de erro diagnóstico médico, lançado no sistema informatizando do INSS, com a informação de que a apelante era portadora do vírus HIV.

2- A responsabilidade extracontratual do Estado pode ser caracterizada como o dever que o poder público tem de reparar os prejuízos causados a terceiros em decorrência do comportamento de seus agentes, fundamentando-se na idéia do nexo de causalidade entre a conduta do Estado e o dano sofrido pelo particular.

3- Não restou demonstrada a conduta ilícita ou lícita do INSS que importasse em dever de indenizar, já que inexistente o alegado erro de diagnóstico, mas apenas discrepância de dados no sistema informatizado do INSS, o que não caracteriza dano moral.

4- Ao contrário do alegado pelo apelante, não restou comprovado que a o médico perito comunicou à apelante que ela era portadora do vírus HIV, mas tão somente que tal informação estava lançada, provavelmente, por erro no sistema, pois não tinha ligação com o quadro de saúde apresentado ou exames apresentados pela apelante.

5- Apelação improvida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003495-16.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.003495-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP097083 JOSE ANTONIO FURLAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS APARECIDO PENQUIONI
ADVOGADO : SP180483 ADRIANO MEASSO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO. RESPONSABILIDADE CIVIL SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. FALHA SISTEMA INFORMATIZADO. CARACTERIZADO DANO MORAL IN RE IPSA. QUANTUM MANTIDO. OMISSÃO E OBSCURIDADE INEXISTENTES.

- 1- Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.
- 2- Inexiste a alegada omissão aos dispositivos que fundamentaram a decisão, conforme destaque do voto impugnado.
- 3- Inadmissível a modificação do julgado por meio de embargos de declaração, atribuindo-se lhes, indevidamente, efeitos infringentes. Na verdade, os argumentos expendidos demonstram o inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.
4. Quanto ao prequestionamento, consigno que o voto enfrentou claramente a matéria colocada sob julgamento, não havendo que se falar em ofensa à legislação apontada.
5. Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00076 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012374-12.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.012374-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 301/302verso
INTERESSADO(A) : OKTA ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP189262 JOAO HENRIQUE GONCALVES DOMINGOS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REQUISICÃO JUDICIAL. AUTO DE INFRAÇÃO. APURAÇÃO DE DÉBITOS FISCAIS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM. SIGILO BANCÁRIO E PROFISSIONAL.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Atualmente, tenho acompanhado o julgado do STF, no sentido da inconstitucionalidade do acesso direto do Fisco às informações sobre movimentação bancária, sem prévia autorização judicial, para fins de apuração fiscal, afastando também a aplicação da Lei Complementar n. 105/2001 e da Lei n. 10.174/2001, conforme RE 389.808, Relator Ministro Marco Aurélio, publicado no DJE de 9/5/2011.

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003250-93.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.003250-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MERCK SHARP E DOHME FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA e outro
SUCEDIDO : PRODOME QUIMICA E FARMACEUTICA LTDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00032509320074036105 6 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. DESEMBARAÇO. CLASSIFICAÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE ERRO CLASSIFICAÇÃO FISCAL DA MERCADORIA IMPORTADA.

A classificação tarifária deve ser efetuada com base nos documentos que certifiquem a ausência de divergência da

mercadoria importada descrita pelo importador e a pretendida pela autoridade fiscal.
De acordo com os documentos acostados aos autos, logrou a apelante comprovar classificação da mercadoria importada, nos termos da lei de regência.
Condenação em verba honorária fixada, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.
Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010359-52.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.010359-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : OLIVIO ANZOLIN FILHO
ADVOGADO : SP245856 LICIANE CRISTINA ANZOLIN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

CONSTITUCIONAL. VEREADORES QUE EXERCERAM O MANDATO SEM REMUNERAÇÃO. INDENIZAÇÃO. ART. 8º, DO ADCT, E ART. 2º, INC. XIII, DA LEI N.º 10.559/2002. REPARAÇÃO ECONÔMICA. INTERPRETAÇÃO AMPLIATIVA. IMPOSSIBILIDADE.

1-Trata-se de ação de rito ordinário em que o autor objetiva a condenação da União ao pagamento de reparação econômica, por ter exercido compulsoriamente o mandato eletivo de vereador no Município de Duartina, no período de 21 de outubro de 1973 a 1º de setembro de 1975, por força de Atos Institucionais editados pela União, fundamentando sua pretensão no art. 8º, do ADCT e na Lei 10.599/02.

2- O artigo 8º do ADCT foi regulamentado pela Lei 10.559/2002, a qual estabeleceu um regime jurídico próprio para contemplar todos aqueles que sofreram prejuízos à atividade profissional por atos de exceção praticados entre setembro de 1946 e outubro de 1988, sejam civis ou militares, empregados públicos, membros dos Poderes da República ou, ainda, integrantes da iniciativa privada.

3- O único efeito da anistia política estatuído pela Lei 10.559/2002 aos que exerceram gratuitamente o mandato eletivo de vereador, se refere ao cômputo do respectivo período para fins de aposentadoria no serviço público e de previdência social, sem assegurar qualquer direito ao recebimento de indenização retroativa ou indenização substitutiva, seja moral ou material.

4- A ausência de remuneração não se traduz em compulsoriedade no exercício do mandato de vereador, eis que presumível que o autor se candidatou voluntariamente ao cargo.

5- Afasto a alegação de houve ofensa ao artigo 5º *caput*, da Constituição Federal, pois o § 1º do art. 2º da Lei n. 10.559/2002 não introduziu qualquer restrição ao § 4º do art. 8º do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, apenas explicitou o que já estava no dispositivo constitucional, não cabendo ao Judiciário, contrariando a norma, dar uma interpretação ampliativa para reconhecer direito por ela não amparado.

6- Apelação improvida. Sentença mantida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00079 AGRADO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007300-53.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.007300-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 291/29
INTERESSADO(A) : PEDRO CARLOS SALTORELLI
ADVOGADO : SP096217 JOSEMAR ESTIGARIBIA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRADO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REQUISICÃO JUDICIAL. AUTO DE INFRAÇÃO. APURAÇÃO DE DÉBITOS FISCAIS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM. SIGILO BANCÁRIO E PROFISSIONAL.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Atualmente, tenho acompanhado o julgado do STF, no sentido da inconstitucionalidade do acesso direto do Fisco às informações sobre movimentação bancária, sem prévia autorização judicial, para fins de apuração fiscal, afastando também a aplicação da Lei Complementar n. 105/2001 e da Lei n. 10.174/2001, conforme RE 389.808, Relator Ministro Marco Aurélio, publicado no DJE de 9/5/2011.

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00080 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011012-48.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.011012-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : METSO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP026854 ROGERIO BORGES DE CASTRO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.183
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
SUCEDIDO : COMPONENTA COM/ E PARTICIPACAO LTDA
No. ORIG. : 00110124820074036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 98 DO STJ. REJEIÇÃO.

1. Pretende a embargante apenas prequestionar as questões a fim de abrir a via especial ou extraordinária, contudo, o acórdão já examinou totalmente o tema, sendo que tanto o Superior Tribunal de Justiça como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/6/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
2. Cumpre salientar que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (*in* "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Negrão / Gouvêa / Bondioli / Fonseca, 44.^a edição, ed. Saraiva, nota 3 ao artigo 535). Precedente (STJ - EDROMS nº 11732).
3. Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00081 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006074-77.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.006074-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal
: Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP081821 THELMA CRISTINA A DO V SA MOREIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.423/426v
INTERESSADO : ROMUALDO SGARBI
ADVOGADO : SP029800 LAERTE DANTE BIAZOTTI e outro
No. ORIG. : 00060747720074036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Existência de omissão no acórdão embargado no tocante à apreciação do agravo retido interposto contra decisão que indeferiu a produção de prova testemunhal.
5. Considerando não ter se configurado o alegado cerceamento de defesa, fica mantida a decisão agravada. Agravo retido desprovido.
6. Embargos de declaração da União Federal rejeitados. Aclaratórios da Fazenda do Estado de São Paulo parcialmente acolhidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da União Federal e acolher parcialmente os da Fazenda do Estado de São Paulo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00082 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043363-52.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.043363-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ITAU UNIBANCO S/A
ADVOGADO : SP060723 NATANAEL MARTINS e outro
No. ORIG. : 00433635220074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00083 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005842-58.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.005842-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal NERY JÚNIOR
AGRAVANTE : PIRELLI NORTE S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.05.06893-2 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. CORREÇÃO MONETÁRIA. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. POSSIBILIDADE. JUROS MORATÓRIOS. INCIDÊNCIA ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO.

1. Quanto à correção do indébito, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica em penalidade nem em acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país.
2. Pleiteia a autora a inclusão de índices referentes a períodos posteriores ao primeiro precatório expedido, razão pela qual os expurgos ora requeridos não poderiam ter sido pedidos nem incluídos anteriormente.
3. Devida a inclusão dos IPC's de março/1990 a fevereiro/1991, INPC de março a dezembro/1991, a UFIR a partir de janeiro/1992 e o IPCA-E a partir de janeiro/1996.
4. Segundo a interpretação anunciada pela Corte Suprema (Súmula Vinculante nº 17), o pagamento do precatório no prazo constitucional afasta a incidência dos juros de mora em continuação, assim denominados aqueles contados no período que medeia a expedição do ofício precatório e o respectivo depósito.
5. Porém, a Fazenda Pública não se exime dos juros moratórios contabilizados até a expedição do ofício precatório ou requisitório, pois, na condição de devedora, permanece em situação de mora até a efetiva solução do crédito. Precedentes.
5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao agravo de instrumento, sendo que os Desembargadores Nery Júnior e Carlos Muta o fizeram em maior extensão, nos termos do relatório e votos que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 18 de setembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Relator para o acórdão

00084 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008559-43.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.008559-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVADO(A) : UNIMED DE PENAPOLIS COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SP121862 FABIANO SANCHES BIGELLI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PENAPOLIS SP
No. ORIG. : 07.00.01707-7 A Vr PENAPOLIS/SP

EMENTA

AGRAVO INOMINADO - ART. 543-C, CPC - EXECUÇÃO FISCAL - DECRETAÇÃO DA NULIDADE DA CDA AFASTADA - SUBSTITUIÇÃO - LEI 9.718/98 - JULGADO ANTERIOR PARCIALMENTE REFORMADO - AGRAVO INOMINADO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1.A União argumentou que a decisão monocrática contrariou os artigos 195, I, b, e 239 da Constituição da República, já que a decisão do Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários que declararam a inconstitucionalidade da Lei 9.718/98 na parte relativa à base de cálculo do PIS e da COFINS só surtiu efeitos *inter partes*.
- 2.Despicienda tal alegação, considerando que a decisão do Supremo Tribunal Federal naqueles Recursos Extraordinários foi proferida pelo Plenário e tem-se considerado que produz efeitos *erga omnes*.
- 3.É o que vem sendo chamado de objetivação da via difusa no controle de constitucionalidade e efeito transcendente dos motivos determinantes na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, linhas teóricas que privilegiam a força normativa da Constituição e que já foram adotadas no HC 82.959 processado naquela Corte.
- 4.A União afirma também que este Tribunal está atrelado à decisão proferida por seu órgão especial, nos termos do art. 97 da Carta Magna. No entanto, este Tribunal não está mais atrelada à decisão referida, pois proferida antes de o Supremo Tribunal Federal se manifestar a respeito.
- 5.Qualquer decisão proferida pelo Plenário ou Órgão Especial de Tribunal perde força diante de decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição. Daí a norma veiculada no parágrafo único do artigo 176 do Regimento Interno desta Corte.
6. Importante reformar a decisão agravada, no sentido de afastar a decretação da nulidade da CDA nº 80 6 04 095400-53, posto que a necessidade de exclusão da majoração da base de cálculo não tem o condão de macular a liquidez, certeza e exigibilidade do título executivo extrajudicial, consonante entendimento pacificado pela jurisprudência, uma vez que basta simples cálculo aritmético para a exclusão da parcela declarada inconstitucional.
- 7.Julgado anterior parcialmente reformado, para dar parcial provimento ao agravo inominado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, reformar parcialmente o julgado anterior, para dar parcial provimento ao agravo inominado, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Relator

00085 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0046272-52.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.046272-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE SUZANO
ADVOGADO : SP093491 CARLOS EDUARDO FERREIRA CESARIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 213
No. ORIG. : 00.00.11342-5 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO - ART. 557, § 1º, CPC - INTEMPESTIVIDADE - RAZÕES ENDEREÇADAS A OUTRO RECURSO - ERRO MATERIAL - INOCORRÊNCIA - INTERPOSIÇÃO INCORRETA - ÔNUS DO RECORRENTE - ART. 242, CPC - APLICAÇÃO - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1.O presente agravo, interposto com fundamento no art. 557, § 1º, CPC, não merece prosperar, posto que as razões apresentadas são endereçadas ao Agravo de Instrumento nº 2008.03.00.005444-3, bem como o presente recurso é manifestamente intempestivo, se consideradas as razões recursais endereçadas ao outro agravo de instrumento.

2. O agravante foi intimado da decisão agravada em 3/3/2009 (fl. 214) e o agravo, com fulcro no art. 557, § 1º, CPC, foi interposto somente em 16/3/2009, ultrapassando, portanto, o prazo previsto no art. 557, § 1º, c.c. art. 188, ambos do Código de Processo Civil.

3.Em que pese o entendimento do recorrente, não se trata de mero erro material, mas interposição incorreta do agravo pelo recorrente, não cumprindo zelosamente seu ônus.

4.Agravo não conhecido.

5.Não obstante, se vencido tal argumento, o presente recuso não merece prosperar, posto que se aplica à hipótese a disposição do art. 242, CPC ("*O prazo para a interposição de recurso conta-se da data, em que os advogados são intimados da decisão, da sentença ou do acórdão*"), por se tratar de regra específica aos recursos, e não a regra geral do art. 241, II, CPC.

6.Agravo não conhecido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Relator

00086 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052974-04.1995.4.03.6100/SP

2008.03.99.001492-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
INTERESSADO : IDEC INSTITUTO BRASILEIRO DE DEFESA DO CONSUMIDOR
ADVOGADO : SP198282 PAULO FERREIRA PACINI e outro
No. ORIG. : 95.00.52974-2 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - VÍCIOS - AUSENTES - PREQUESTIONAMENTO.
RESPONSABILIDADE CIVIL. BACEN E UNIÃO FEDERAL. CONSÓRCIO. DEVER DE FISCALIZAÇÃO.
OMISSÃO INEXISTENTE.

1. Ainda que se pretenda a análise da matéria destacada, inclusive, para fins de prequestionamento, em momento algum ficou demonstrada a existência de quaisquer dos vícios elencados no art. 535, I e II do CPC, de modo que se impõe sejam rejeitados os presentes embargos de declaração.
2. Inexiste a alegada omissão aos dispositivos que fundamentaram a decisão, conforme destaque do voto impugnado.
3. As questões apontadas como omissas encontram-se abrangidas por todo o raciocínio lógico, visto que foi a parte autora que não demonstrou o nexo de causalidade entre a alegada deficiência de fiscalização das rés e o dano causado aos investidores em decorrência da quebra da instituição.
4. A decisão atacada, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide, baseado nos fatos e provas documentais carreadas aos autos, não havendo qualquer omissão, assinalando que o julgador não é obrigado a decidir de acordo com as pretensões e alegações da parte, mas sim, em consonância com a realidade existente no processo e seu adequado convencimento.
5. Embargos de declaração rejeitados

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00087 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013552-74.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.013552-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : TV MORENA LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
: SP141248 VALDIRENE LOPES FRANHANI
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.695/698
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00135527420084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC.
FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária

menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer mas rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00088 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002384-66.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.002384-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : MERRILL LYNCH S/A CORRETORA DE TITULOS E VALORES
MOBILIARIOS
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADESÃO À ANISTIA INSTITUÍDA PELA LEI Nº 11.941/2009. DESISTÊNCIA. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CPC. RECURSO PREJUDICADO.

1. Pendentes de apreciação os embargos de declaração, e tendo formulado a embargante pedido de desistência com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, considerando sua adesão à anistia prevista na Lei nº 11.941/2009, em se tratando de fato superveniente, há de ser acolhido o pedido.

2. Entendimento desta Turma.

3. Incabíveis os honorários advocatícios a teor das Súmulas 512-STF e 105-STJ.

4. Homologação do pedido de desistência, com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC. Embargos de declaração prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, homologar o pedido de desistência, com renúncia ao direito em que se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicados os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00089 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006801-62.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.006801-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 303/307
APELADO(A) : FREDERICO HLEBANJA
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro
No. ORIG. : 00068016220084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. A fixação dos honorários mediante apreciação equitativa não autoriza sejam eles arbitrados em valor exagerado ou irrisório, em flagrante violação aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.
5. Restaram respeitados os princípios mencionados no que tange à fixação da verba honorária pela sentença recorrida, que estabeleceu valor único de R\$ 2.000,00 em favor da União.
6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00090 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008404-73.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.008404-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 563/564v
INTERESSADO : KAUFFMAN E ABID SOCIEDADE ADVOGADOS
ADVOGADO : SP195351 JAMIL ABID JUNIOR
No. ORIG. : 00084047320084036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. A decisão foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, fundada em jurisprudência dominante do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte acerca da matéria.
3. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00091 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010456-42.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.010456-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AUTOR(A) : CHOPPERIA JARDIM DE VIENA e outros
: PIZZARIA E RESTAURANTE CERRO CORA LTDA
: RESTAURANTE E PIZZARIA QUINHENTOS LTDA
: SAN MARINO PIZZAS E MERENDAS LTDA
ADVOGADO : VALDEMIR JOSE HENRIQUE
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 98 DO STJ. REJEIÇÃO.

1. Pretende a embargante apenas prequestionar as questões a fim de abrir a via especial ou extraordinária, contudo, o acórdão já examinou totalmente o tema, sendo que tanto o Superior Tribunal de Justiça como o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela (Resp 286.040, DJ 30/6/2003; RE 301.830, DJ 14/12/2001).
2. Cumpre salientar que "o órgão judicial, para expressar a sua convicção, não precisa aduzir comentários sobre todos os argumentos levantados pelas partes. Sua fundamentação pode ser sucinta, pronunciando-se acerca do motivo que, por si só, achou suficiente para a composição do litígio" (*in* "Código de Processo Civil e legislação processual em vigor", Negrão / Gouvêa / Bondioli / Fonseca, 44.ª edição, ed. Saraiva, nota 3 ao artigo 535). Precedente (STJ - EDROMS nº 11732).
3. Os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, uma vez que os honorários foram fixados de acordo com a declarada improcedência da ação, vencida apenas a embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JUNIOR

Desembargador Federal

00092 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001275-05.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.001275-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 163/164 verso
INTERESSADO(A) : KIRIOITI IKEOKA
ADVOGADO : SP166965 ANDRÉ LUIS DA SILVA CARDOSO e outro

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REQUISICÃO JUDICIAL. AUTO DE INFRAÇÃO. APURAÇÃO DE DÉBITOS FISCAIS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM. SIGILO BANCÁRIO E PROFISSIONAL.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Atualmente, tenho acompanhado o julgado do STF, no sentido da inconstitucionalidade do acesso direto do Fisco às informações sobre movimentação bancária, sem prévia autorização judicial, para fins de apuração fiscal, afastando também a aplicação da Lei Complementar n. 105/2001 e da Lei n. 10.174/2001, conforme RE 389.808, Relator Ministro Marco Aurélio, publicado no DJE de 9/5/2011.

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00093 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012506-29.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.012506-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : ULTRAFERTIL S/A
ADVOGADO : SP125316A RODOLFO DE LIMA GROPEN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.528/533
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

No. ORIG. : 00125062920084036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO RECONHECIDA. COMPENSAÇÃO. PARCELAS VINCENDAS.

1. A impetrante tem direito a compensar as parcelas vencidas e vincendas referentes aos valores indevidamente recolhidos.
2. Acolho os embargos da impetrante, para dar-lhes provimento reconhecendo o direito da autora de compensar os valores indevidamente recolhidos a esse título, com parcelas vencidas e vincendas de débitos tributários, sem efeitos modificativos do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos, para dar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00094 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000640-94.2008.4.03.6113/SP

2008.61.13.000640-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 229/230
INTERESSADO(A) : RODRIGO GAETA NAZAR
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. REQUISICÃO JUDICIAL. AUTO DE INFRAÇÃO. APURAÇÃO DE DÉBITOS FISCAIS. OMISSÃO DE RENDIMENTOS. DEPÓSITOS BANCÁRIOS. ORIGEM. SIGILO BANCÁRIO E PROFISSIONAL.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Atualmente, tenho acompanhado o julgado do STF, no sentido da inconstitucionalidade do acesso direto do Fisco às informações sobre movimentação bancária, sem prévia autorização judicial, para fins de apuração fiscal, afastando também a aplicação da Lei Complementar n. 105/2001 e da Lei n. 10.174/2001, conforme RE 389.808, Relator Ministro Marco Aurélio, publicado no DJE de 9/5/2011.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00095 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003649-46.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.003649-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 162/163
INTERESSADO(A) : ALL SAFE RETEM IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP172855 ANGELO CALDEIRA RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00036494620084036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo inominado desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00096 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035282-80.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.035282-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE POA-SP
ADVOGADO : SP168418 JOSÉ MARQUES NETO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094066 CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00352828020084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. O Superior Tribunal de Justiça admite a possibilidade de fundamentação de decisão monocrática pelo Relator, a fim de prover recurso de apelação, nas mesmas condições previstas para a negativa de seguimento (artigo 557, *caput*, CPC), ou seja, apoiando-se em jurisprudência do próprio colegiado, ao argumento de que "*eventual vício da decisão monocrática fica superado com a reapreciação da matéria pelo órgão colegiado*" (AgRG nos ERESP nº 862.626, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 03.03.08).
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00097 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035292-27.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.035292-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE POA-SP
ADVOGADO : SP168418 JOSÉ MARQUES NETO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094066 CAMILO DE LELLIS CAVALCANTI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00352922720084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. O Superior Tribunal de Justiça admite a possibilidade de fundamentação de decisão monocrática pelo Relator, a fim de prover recurso de apelação, nas mesmas condições previstas para a negativa de seguimento (artigo 557,

caput, CPC), ou seja, apoiando-se em jurisprudência do próprio colegiado, ao argumento de que "eventual vício da decisão monocrática fica superado com a reapreciação da matéria pelo órgão colegiado" (AgRG nos ERESP nº 862.626, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 03.03.08).

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00098 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008621-49.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.008621-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : USINA DA BARRA S/A ACUCAR E ALCOOL
ADVOGADO : SP196655 ELIAS MARQUES DE MEDEIROS NETO
SUCEDIDO : FBA FRANCO BRASILEIRA S/A ACUCAR E ALCOOL
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 57/58
No. ORIG. : 2007.61.09.010410-5 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO - ART. 557, § 1º, CPC - EXECUÇÃO FISCAL - NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA - RECUSA - POSSIBILIDADE - PEDIDO DE PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - PREFERÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1.A penhora é primeiro ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo. Todavia, que não podem ser admitidos mecanismos prejudiciais ao executado.

2.É certo que o legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens , ao teor do artigo 11, da lei 6.830/80, que não apresenta caráter rígido, devendo ser sopesadas as circunstâncias em cada caso específico

3.Não obstante entenda que se deve ao menos por à prova a eventual dificuldade de comercialização do bem, após sua oferta em hasta pública, no caso em comento, verifica-se que há pedido de penhora eletrônica de ativos financeiros, nos termos do art. 655-A, CPC, cuja preferência, sobre outros bens, é pacífica.

4.Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2009.60.03.001622-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 355/357
INTERESSADO(A) : ROGERIO AUGUSTO RAMALHO DE AQUINO
ADVOGADO : MS006278 ANA CLAUDIA CONCEICAO e outro
No. ORIG. : 00016221620094036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. CONCURSO PÚBLICO. CANDIDATO REPROVADO EM EXAME FÍSICO. EDITAL. INSTRUÇÃO NORMATIVA. REGRA DE ARREDONDAMENTO DE TEMPO PARA BAIXO. EXCLUSÃO DO CERTAME INDEVIDA.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. O autor foi eliminado do certame por não ter conseguido nadar 50 metros em 41 segundos, ultrapassando 13 centésimos.

5. Para marcação do tempo foi utilizado cronômetro manual manipulado por "examinador que acumulava diversas funções no momento do teste (recebia exames médicos dos candidatos, anotava fichas dos candidatos, orientava sobre regras, dava sinal de partida com apito, ligava o cronômetro, desligava o cronômetro, anotava o tempo com uma caneta," o que gerou a eliminação do candidato inobstante tenha logrado aprovação em todos os demais exames escritos, médicos, psicológicos e físicos.

6. Ante o excesso de rigor na aferição do teste de natação, entendo feridos os princípios da proporcionalidade e razoabilidade na condução do certame, o que enseja afastar a eliminação do concurso, para que possa prosseguir o autor até final conclusão de todas as etapas.

7. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

2009.61.00.007565-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SILVIA PAULA SCHLESINGER
ADVOGADO : SP248600 PERSIA ALMEIDA VIEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP096563 MARTHA CECILIA LOVIZIO (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00075651420094036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL E MATERIAL EM DECORRÊNCIA PERSEGUIÇÃO POLÍTICA. FALTA INTERESSE DE AGIR. PRELIMINAR AFASTADA. PRESCRIÇÃO. INAPLICABILIDADE. DECRETO 20.910/32. APLICAÇÃO DA TEORIA DA *SUPRESSIO*. DESCABIMENTO. TORTURA. MATÉRIA DE PROVA. FATO NOTÓRIO. REponsabilidade SOLIDÁRIA ENTRE A UNIÃO E O ESTADO DE SÃO PAULO. VALOR DA INDENIZAÇÃO. PARÂMETRO DA LEI Nº 10.559/2002. JUROS MORA.

1. Trata-se de ação de rito ordinário proposta por Silvia Paula Schlesinger visando a condenação da União e do Estado de São Paulo ao pagamento de indenização por dano material e moral sofridos em decorrência de atos cometidos durante os governos militares.

2- Por força do princípio da inafastabilidade da jurisdição, assegurado no artigo 5º, XXXV da Constituição Federal, não prospera a alegação de falta de interesse de agir formulada pela União Federal, pois não há necessidade de prévio exaurimento da via administrativa, sendo desnecessário que a parte autora postule perante o Ministro da Justiça a declaração de anistiado político.

3- A demanda proposta não está prescrita, pois a jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que em face do caráter imprescritível das pretensões indenizatórias decorrentes dos danos a direitos da personalidade ocorridos durante o regime militar, não há que se falar em aplicação do prazo prescricional do Decreto 20.910/32.

4- Conforme já assinalado, os fatos se deram em período de exceção democrática, cuja prática da tortura, em violação a direitos da personalidade era notória, podendo-se acrescentar entre as diversas supressões, o receito de buscar a reparação desses direitos, ante a inequívoca perseguição política. A situação descrita é suficiente para fundamentar não só a boa-fé da autora, como para afastar a alegação de que a demora do exercício de direito constitui deslealdade da parte, razão pela qual, não se aplica ao caso a teoria da *supressio*.

5- Comprovado que a autora foi presa e interrogada pela Delegacia de Ordem Pública e Social no ano de 1970 e que permaneceu detida por cerca de três meses, mostra-se evidente que fora submetida à tortura, eis que tal prática era notoriamente empregada nos interrogatórios dos presos durante o Regime Militar, assinalando que os fatos notórios independem de prova, a rigor do artigo 334 do CPC.

6- Desse modo, considero que se encontram presentes os elementos da responsabilidade civil em decorrência da violação de inúmeros direitos da personalidade de Silvia Paula Schlesinger, configurando a responsabilidade civil da União e da Fazenda do Estado de São Paulo pelo dano moral sofrido, não devendo ser acolhida a argumentação da ausência denexo de causalidade.

7- O dano moral ora reconhecido, não determina a ocorrência de dano material, o qual requer a demonstração do prejuízo, assim, se a autora não se desvencilhou do ônus de provar os fatos constitutivos de seu direito, quanto aos pretensos danos materiais, ressai indevida a indenização a tal título. Ademais, a Lei 10.559/02 possui dúplici caráter indenizatório da reparação econômica, referindo-se aos danos material e moral. Nesse sentido, destaca-se do voto do Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, do já citado REsp 1323405/DF.

8- Frente à dificuldade em estabelecer com exatidão a equivalência entre o dano e o ressarcimento, tenho que deve ser tomado os parâmetros da Lei nº 10.559/2002, que regulamenta o artigo 8º, do ADCT, em seu artigo 4º, acerca da reparação indenizatória devida ao anistiado político.

9- O valor indenizatório fixado na sentença equivalente a R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais) não se mostra adequado e razoável, pois os documentos 31/83 confirmam que a autora foi presa em 17 de outubro de 1970, sendo libertada em dezembro de 1970, ou seja, durante 2 meses e alguns dias, de forma que faz jus a uma indenização de 30 salários, equivalente à R\$ 21.720,00 (vinte e um mil setecentos e vinte reais).

10- Especificamente quanto aos juros de mora, deverá incidir o percentual de 0,5% (meio por cento) conforme o art. 1º-F à Lei 9.494 /97, aplicando-se a redação dada pela Lei 11.960 /2009 ao referido dispositivo, ante a

condenação imposta à Fazenda Pública.

11- Apelação da autora improvida. Reexame necessário e recursos da parte ré parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da autora, dar parcial provimento ao reexame necessário e aos recursos dos réus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009723-42.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009723-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : NEOCOM COML/ LTDA
ADVOGADO : SP185004 JOSE RUBENS VIVIAN SCHARLACK e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00097234220094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. AUSÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. REJEIÇÃO.

1 - Não se verificam, em qualquer hipótese, os vícios apontados pela embargante. Ao contrário do que alega, o acórdão embargado manifestou-se acerca das questões invocadas e essenciais à resolução da causa.

2 - Em verdade, pretende a embargante reabrir discussão acerca de matéria solvida pela Turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração.

3 - Cumpre registrar que o magistrado não é obrigado a examinar todos os dispositivos legais ou teses jurídicas deduzidas pelas partes, nem a responder a cada um dos argumentos invocados se apenas um deles é suficiente para a solução da lide em prejuízo dos demais, sendo, pois, suficiente, que preste fundamentalmente a tutela jurisdicional, consoante entendimento pacificado do E. STJ (Resp nº 653074, de 17/12/2004).

4 - Os presentes embargos declaratórios revelam inconformismo ao julgado, o que não autoriza a interposição deste recurso. Portanto, não configurados os pressupostos legais, não havendo que se falar em omissão, obscuridade ou contradição a teor do disposto no art. 535, do Código de Processo Civil, mas, sim, em discordância quanto ao conteúdo da decisão, cabe à parte, a tempo e modo, o adequado recurso.

5 - Outrossim, não se justificam os embargos de declaração para efeito de prequestionamento, vez que o v. acórdão enfrentou as questões jurídicas definidoras da lide, não sendo necessária sequer a referência literal às normas respectivas para que seja situada a controvérsia no plano legal ou constitucional.

6 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00102 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018539-13.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.018539-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.215/217
INTERESSADO : MAPS S/A SOLUCOES E SERVICOS
ADVOGADO : SP229381 ANDERSON STEFANI e outro
No. ORIG. : 00185391320094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00103 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020676-65.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.020676-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : WILLIAM PINTO RODRIGUES
ADVOGADO : SP185899 IAKIRA CHRISTINA PARADELA e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : SP267010B ANDERSON CADAN PATRICIO FONSECA e outro
: SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00206766520094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. EXIGÊNCIA DE DOCUMENTOS PÚBLICOS OFICIAIS. CONDIÇÃO PARA INSCRIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. LEI N. 9.696/98. RESOLUÇÃO CONFEF N. 45/02. RESOLUÇÃO CREF4 N. 45/08. ILEGALIDADE.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. A inscrição no conselho de classe dos não graduados em curso superior de Educação Física ficou condicionada a comprovação documental do exercício da atividade profissional, admitindo-se, excepcionalmente, sua substituição por declaração judicial de experiência profissional, consoante o previsto no parágrafo 2º do artigo 2 da Resolução 45/2008 do CREF4/SP.

5. Esta Corte entende serem ilegais as exigências contidas nas Resoluções 45/02 do CONFEF e 45/2008 do CREF4/SP por extrapolarem os limites previstos na Lei 9696/98.

6. O conjunto probatório se mostra suficiente à demonstração do exercício de atividades pertinentes à Educação Física, em período anterior ao advento da Lei nº 9.696/98.

7. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025603-74.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.025603-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PADO S/A INDL/ COML/ E IMPORTADORA e filia(l)(is)
: PADO S/A INDL/ COML/ E IMPORTADORA filial
ADVOGADO : PR019886 MARCELO DE LIMA CASTRO DINIZ e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00256037420094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTARIO. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA DE VALORES INDEVIDAMENTE RECOLHIDOS COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS - LEI Nº 8212/91 - ART. 170-A DO CTN E ARTS. 34 E 44 DA IN 900/2008, VIGENTES À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO - IMPOSSIBILIDADE

A compensação só pode ser realizada, conforme dispõe o art. 170 do CTN, na forma da lei, de modo que os débitos previdenciários podem ser compensados com contribuições previdenciárias vincendas, nos termos da Lei nº 8.212/91, convertida na Lei 11941/2009, do artigo 170-A do Código Tributário Nacional e da Instrução Normativa nº 900/2008, vigentes à época do ajuizamento da ação.

A Secretaria da Receita Federal do Brasil ficou com as atribuições da antiga Secretaria da Receita Federal e

passou, inclusive, a planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas a tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento das contribuições sociais previstas nas alíneas *a*, *b* e *c* do parágrafo único do artigo 11 da Lei nº 8.212/91. E, às referidas contribuições, não se aplica o disposto no artigo 74 da Lei nº 9430/96. Precedente jurisprudencial. Apelação não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00105 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004021-06.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.004021-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE MONGAGUA SP
ADVOGADO : SP299764 WILSON CAPATTO JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 99/100
No. ORIG. : 00040210620094036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00106 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000521-75.2009.4.03.6121/SP

2009.61.21.000521-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : EXPOENTE SOLUCOES COMERCIAIS E EDUCACIONAIS LTDA
ADVOGADO : PR018661 FERNAO JUSTEN DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Ministerio Publico Federal
INTERESSADO : JOSE BENEDITO PRADO
ADVOGADO : SP208393B JOÃO DE DEUS PINTO MONTEIRO NETO
INTERESSADO : ROBERTO PEREIRA PEIXOTO
ADVOGADO : SP159265 MARIANNE GUIZELINI GRILLO e outro
INTERESSADO : PREFEITURA MUNICIPAL DE TAUBATE SP
ADVOGADO : SP061366 SERGIO LUIZ DO NASCIMENTO e outro
No. ORIG. : 00005217520094036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00107 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035860-09.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.035860-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : FLIGOR S/A IND/ DE VALVULAS E COMPONENTES PARA REFRIGERACAO
ADVOGADO : SP166271 ALINE ZUCCHETTO e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 190/191
No. ORIG. : 00358600920094036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A decisão não concluiu pela inconstitucionalidade do artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, mas pela necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular.
4. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00108 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035885-22.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.035885-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Prefeitura Municipal de Poa SP
ADVOGADO : SP168418 JOSÉ MARQUES NETO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249241 IVAN OZAWA OZAI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00358852220094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. O Superior Tribunal de Justiça admite a possibilidade de fundamentação de decisão monocrática pelo Relator, a fim de prover recurso de apelação, nas mesmas condições previstas para a negativa de seguimento (artigo 557, *caput*, CPC), ou seja, apoiando-se em jurisprudência do próprio colegiado, ao argumento de que "*eventual vício da decisão monocrática fica superado com a reapreciação da matéria pelo órgão colegiado*" (AgRG nos ERESP nº 862.626, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 03.03.08).

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00109 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049162-08.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.049162-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP249352B BRUNO OTAVIO COSTA ARAUJO e outro
INTERESSADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 106/107
No. ORIG. : 00491620820094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00110 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035663-
39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035663-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGADO(A) : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : SP202754 FLAVIA HANA MASUKO HOTTA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.539/545
EMBARGANTE : NAJI ROBERT NAHAS
ADVOGADO : SP084209B JOSE DIOGO BASTOS NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05835941619974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO. MULTA APLICADA PELA CVM. FRAUDE À EXECUÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00111 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000591-24.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.000591-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MPR PUBLICIDADE E COMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP160112 ALENCAR QUEIROZ DA COSTA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00005912420104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. CONCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DE PENALIDADE À LICITANTE. DEVIDO PROCESSO LEGAL. DUPLO GRAU. NÃO OBSERVADO.

- 1- A questão que ora se impõe refere-se à legalidade das punições impostas à impetrada por ter esta não ter firmado o contrato dentro do prazo previsto no Edital.
- 2-Conquanto alegue que a impossibilidade de assinar o contrato com a INFRAERO decorreu da crise financeira mundial, a impetrante ofertou o maior lance e, face aos valores por ela apresentados, entregou à Comissão de Licitação Declaração de Exequibilidade da proposta bem como Carta de Validação de Exequibilidade de propostas mostrando-se apta a assumir o compromisso.
- 3-Houve descumprimento do Edital por parte da impetrante, gerando, em consequência, a imposição das penalidades previstas na Lei nº 8.666/93.
- 4-Configurado o descumprimento da obrigação assumida, por parte da empresa, agiu a Administração dentro da legalidade ao aplicar as penas previstas no Edital.
- 5-Quanto ao julgamento do recurso administrativo, verifica-se que foi apreciado pela mesma autoridade que rejeitou a defesa prévia, qual seja, o Superintendente da INFRAERO, ferindo o artigo 109, par. 4º da Lei de Licitações.
- 6-Não foi observado o duplo grau de jurisdição e, assim, é nulo o Despacho nº 04/SBSP/2009.
- 7-Apelação da impetrante e à apelação da União Federal não providas. Remessa oficial não provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007745-93.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007745-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
APELADO(A) : SOLANGE BRACK TEIXEIRA XAVIER RABELLO
ADVOGADO : SP119351 SOLANGE BRACK T XAVIER RABELLO e outro
No. ORIG. : 00077459320104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DO DEVEDOR. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. PRIVILÉGIOS DA FAZENDA PÚBLICA. ARTIGO 12 DO DECRETO-LEI Nº 509/1969. JUROS DE MORA SOBRE VALOR PRINCIPAL DO CRÉDITO EXEQUENDO. ARTIGO 1º-F DA LEI 9.494/97 A PARTIR DA LEI 11.960/09. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1. Afastada preliminar de deserção da apelação arguida pela embargada em contrarrazões, uma vez que a embargante se vale dos benefícios do artigo 12 do Decreto-Lei nº 509/1969, se equiparando à Fazenda Pública, nos termos do que já ratificado pela Suprema Corte, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 220.906.
2. A fixação dos juros deve ocorrer a partir do arbitramento, sendo que tal entendimento se encontra em harmonia com decisão firmada pela Quarta Turma do Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp 903.258/RS.
3. Juros de mora constituem matéria de ordem pública, não sujeita à preclusão, de forma que sua aplicação, alteração ou modificação do termo inicial, inclusive de ofício, não enseja reforma *in pejus* (STJ - AgRg no AREsp 455.281/RS).
4. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o REsp 1.205.946/SP, Min. Benedito Gonçalves, julgado em 20/10/2011, sob o regime do art. 543 do CPC, firmou entendimento segundo o qual as disposições do art. 5º da Lei 11.960/2009, sobre juros e correção monetária, têm sua aplicação sujeita ao princípio *tempus regit actum*, a significar que: (a) são aplicáveis para cálculo de juros e correção monetária incidentes em relação ao período de tempo a partir de sua vigência, inclusive aos processos em curso; e (b) relativamente ao período

anterior, tais acessórios devem ser apurados segundo as normas então vigentes.

5. Como a ECT goza dos privilégios da Fazenda Pública, encontram-se inclusos os juros diferenciados e, por conta disso, estende-se à apelante a incidência de taxa de juros minorada, de acordo com o art. 1º-F da Lei 9.494/97, mas somente a partir da entrada em vigor da Lei 11.960/09, que deu nova redação ao art. 1º-F da Lei 9.494/97, quando esse dispositivo não mais limitou sua incidência aos casos de verbas remuneratórias devidas a servidor público (MP 2.180-35/2001), passando a abranger as condenações impostas à Fazenda Pública independentemente de sua natureza.

6. No caso dos autos, os juros devem ser calculados à base de 0,5% (meio por cento) ao mês, *ex vi* artigo 1.062 do Código Civil de 1916 até 11.01.2003 (entrada em vigor do novo Código Civil) e, a partir de 12/01/2003 à taxa de 1% (um por cento) ao mês, reduzidos em 0,5% (meio por cento) ao mês, apenas a partir da entrada em vigor da Lei 11.960/09.

7. Sentença parcialmente reformada, no sentido de sua parcial procedência, aplicando-se ao crédito exequendo os juros de mora na forma acima explicitada, devendo os honorários advocatícios serem proporcionalmente divididos e compensados entre as partes na forma do caput do artigo 21 do Código de Processo Civil.

8. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00113 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012331-76.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012331-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : CERAMICA ERMIDA LTDA e outros
ADVOGADO : SP185303 MARCELO BARALDI DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.224/226
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00123317620104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.

2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00114 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012882-56.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012882-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE : HERSA ENGENHARIA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.449/455
No. ORIG. : 00128825620104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA PARTE AUTORA ACOLHIDOS. CONTRADIÇÃO RECONHECIDA. EMBARGOS DA UNIÃO REJEITADOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Ocorreu efetiva contradição no julgado ao restringir o período de compensação, cumprindo constar do julgado embargado o reconhecimento da inconstitucionalidade da ampliação das bases de cálculo do PIS/ COFINS de acordo com o artigo 3º, § 1º da Lei nº 9718/98 até o advento da Lei 11.941/09.
5. Embargos da parte autora e da União acolhidos e rejeitados. Prejudicados os embargos da União no tocante ao pedido de juntada do voto vencido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos opostos pela União e pela parte autora e rejeitá-los, julgando prejudicados os embargos da União no tocante ao pleito de juntada do voto vencido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00115 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003490-83.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.003490-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 146/148
INTERESSADO(A) : PEDRO DE AQUINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP215135 HIROSHI MAURO FUKUOKA e outro
No. ORIG. : 00034908320104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. TABELAS PROGRESSIVAS. ALÍQUOTAS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.
5. Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso.
6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00116 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006194-66.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006194-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE MONGAGUA SP
ADVOGADO : SP299764 WILSON CAPATTO JUNIOR e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/77
No. ORIG. : 00061946620104036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO

AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00117 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006612-04.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006612-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de São Vicente SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 139/140
No. ORIG. : 00066120420104036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00118 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006614-71.2010.4.03.6104/SP

2010.61.04.006614-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de São Vicente SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 112/113
No. ORIG. : 00066147120104036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00119 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001635-51.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.001635-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : JUSTINO NATE
ADVOGADO : SP244631 IZILDINHA IRENE CRISTOBO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : Estado de Sao Paulo
: MUNICIPIO DE NOVA ODESSA
No. ORIG. : 00016355120104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE RESPONSABILIDADE CIVIL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. COISA JULGADA FORMAL. POSSIBILIDADE DE AJUIZAMENTO DE NOVA AÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. DATA DA CONSOLIDAÇÃO DO CONHECIMENTO EFETIVO, PELA VÍTIMA, DAS LESÕES E SUA EXTENSÃO. NECESSIDADE DE REALIZAÇÃO DE PROVA.

1-Trata-se de ação de rito ordinário que objetiva a condenação da União, do Estado de São Paulo e do Município de Nova Odessa ao pagamento de indenização, decorrente de danos material e moral, sofridos em decorrência de complicações de saúde advindas da aplicação da vacina de febre amarela.

2-Embora as sentenças proferidas sem resolução de mérito com fundamento no artigo 267, inciso VI do CPC façam coisa julgada formal, pode o autor repropor ação similar, sendo certo que deverá corrigir os vícios que levaram à extinção do processo anterior.

3- Tratando-se de ação indenizatória em face da Fazenda Pública, conforme entendimento firmado pelo STJ, o termo inicial para contagem da prescrição não é a data do fato, mas aquela em que a vítima teve ciência inequívoca de sua invalidez e da extensão da incapacidade.

4- A incidência da prescrição deverá ser examinada após ser oportunizado à parte autora a realização de prova, conforme protestado na inicial, a fim de que se verifique a extensão da seqüela e o nexo de causalidade, apurando-se a data em que efetivamente o autor teve ciência da lesão que resultou na sua incapacidade física.

5- Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00120 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005376-02.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005376-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : ACOLARI IND/ E COM/ DE VESTUÁRIO LTDA
ADVOGADO : SP185303 MARCELO BARALDI DOS SANTOS e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.567/569
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00053760220104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.

2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00121 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008598-75.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.008598-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : BATROL IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA
ADVOGADO : SP108004 RAQUEL ELITA ALVES PRETO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00085987520104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Consignou o voto condutor do acórdão: "A decisão que fixou os honorários advocatícios em R\$ 1.000,00 na ação de conhecimento reformou a sentença de primeiro grau e foi proferida em maio de 2007, e apenas a partir desta data deve ser atualizada."
2. O acórdão embargado não se eiva de qualquer contradição, pois de acordo com os precedentes indicados no voto condutor e segundo o Manual de Orientação de Procedimentos Para os Cálculos na Justiça Federal, os honorários fixados em valor certo serão atualizados desde a decisão que os arbitrou, e a decisão proferida no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça suplantou a sentença de primeiro grau, e a partir desta deve ser atualizada a verba honorária.
3. O mero inconformismo da embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado, servindo-se os embargos apenas para fim de prequestionamento, visando à abertura da via recursal excepcional.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00122 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013242-58.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.013242-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : IRMAOS GIRIBONI IND/ COM IMP E EXPORTACAO LTDA
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.196/198
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00132425820104036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00123 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007637-12.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.007637-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP163987 CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 94/95
No. ORIG. : 00076371220104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00124 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026654-34.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.026654-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.131/133
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG. : 00266543420104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípua de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00125 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045400-47.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.045400-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP312158 MÁRCIO AURÉLIO FERNANDES DE CESARE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 121/122
No. ORIG. : 00454004720104036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00126 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038098-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038098-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.105/106
INTERESSADO : CIA AGRICOLA ZILLO LORENZETTI
ADVOGADO : SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE LENCOIS PAULISTA SP
No. ORIG. : 03.00.00017-6 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. JUNTADA DE VOTO VENCIDO. PREJUDICADOS. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Prejudicado o recurso, quanto à ausência de voto vencido, tendo em vista sua juntada aos autos.
2. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal

intento. Precedentes deste Corte.

3. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.

4. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

5. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

6. Embargos de declaração prejudicados, quanto à ausência do voto vencido e, quanto ao mais, rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00127 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004175-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004175-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : MELEK ZAIDEN GERAIGE espólio
ADVOGADO : SP021709 ANA MARIA GOFFI FLAQUER SCARTEZZINI e outro
REPRESENTANTE : ANA ROSA MEINBERG GERAIGE (= ou > de 60 anos)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BARRETOS SP
No. ORIG. : 07.00.02502-7 A Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/2009. DESISTÊNCIA. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CPC. RECURSO PREJUDICADO.

1. Pendente de apreciação o agravo inominado, e tendo formulado a agravante pedido de desistência, com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, considerando sua adesão ao parcelamento de débitos previsto na Lei n.º 11.941/2009, em se tratando de fato superveniente, há de ser acolhido o pedido.

2. Entendimento desta Turma.

3. Indevidos honorários advocatícios, uma vez que já incluídos no encargo de 20% do Decreto-lei 1.025/69 (Súmula n. 168 do TFR e Embargos de Divergência em RESP nº 475.820-PR).

4. Homologação do pedido de desistência, com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC. Agravo legal prejudicado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, homologar o pedido de desistência, com renúncia ao direito em que se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, restando prejudicado o agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00128 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000704-41.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000704-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 389/390
INTERESSADO(A) : DIA BRASIL SOCIEDADE LTDA
ADVOGADO : SP286775 TASSIA SIQUEIRA SILVA e outro
No. ORIG. : 00007044120114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA . EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO SUSPENSA EM RAZÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Comprovado que o valor do débito apontado como óbice ao fornecimento da certidão foi depositado em autos onde se questiona a constitucionalidade da exigência, correto o deferimento de certidão de débito positiva com efeito de negativa (arts. 151, inciso I, e 206, do CTN).
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00129 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002843-63.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002843-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.142/144
INTERESSADO : ERICH LOEWENBACH
ADVOGADO : SP130928 CLAUDIO DE ABREU e outro
No. ORIG. : 00028436320114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.

2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00130 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017884-70.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017884-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 187/188verso
INTERESSADO(A) : ELIANA PEREIRA DE CAMARGO
ADVOGADO : SP152978 DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA e outro
No. ORIG. : 00178847020114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. TABELAS PROGRESSIVAS. ALÍQUOTAS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais

elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.
5. Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso.
6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00131 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023169-44.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023169-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGANTE : PROMON TECNOLOGIA LTDA
ADVOGADO : SP074089 MANOEL ALTINO DE OLIVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.148/150
No. ORIG. : 00231694420114036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO RECONHECIDA. COMPENSAÇÃO. REGIME APLICÁVEL. PRESCRIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO.

1. Reconhecida omissão na consideração da juntada de guias comprobatórias dos recolhimentos de COFINS e PIS, a autorizar a pretendida compensação.
2. Regime aplicável à compensação é o vigente ao tempo da propositura da ação.
3. A ação foi ajuizada em 16/12/2011, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS e de COFINS, quando vigente a Lei nº 10.637/2002.
4. A compensação somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado da decisão, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN.
5. É firme o entendimento jurisprudencial adotado por esta Terceira Turma no sentido de que a correção monetária não se trata de penalidade nem acréscimo ao montante a ser restituído, mas, tão-somente, reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. é aplicável também à compensação de indébitos tributários.
6. Tendo em vista o período objeto da compensação, incide exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que se trata, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, de índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786).
7. O Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada uma matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela.
8. Embargos da parte autora acolhidos e providos. Embargos da União conhecidos e rejeitados. Prejudicados no tocante ao pedido de juntada do voto vencido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos da União e rejeitá-los, julgando-os prejudicados no tocante ao pleito de juntada do voto vencido e conhecer dos embargos da parte autora, para dar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00132 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023518-47.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.023518-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO PASETTI DE SOUZA
ADVOGADO : SP235129 RAPHAEL LONGO OLIVEIRA LEITE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 163/164
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00235184720114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. TABELAS PROGRESSIVAS. ALÍQUOTAS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. A regra geral é a de incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, nos termos do disposto no artigo 16, "caput", e parágrafo único, da Lei nº 4.506/64, inclusive naqueles percebidos nas reclamações trabalhistas.
5. Há duas situações excepcionais em que o imposto de renda não incide sobre os juros de mora, quais sejam: a) verbas trabalhistas recebidas no contexto de rescisão do contrato de trabalho, tendo como causa a perda do emprego, independentemente se as verbas principais possuem natureza jurídica indenizatória ou remuneratória, isentas ou não isentas da incidência do imposto, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei nº 7713/88; e b) juros de mora que incidem sobre verbas trabalhistas principais isentas do imposto de renda, também estão isentos, mesmo quando pagos fora do contexto da rescisão contratual, consoante estabelece a regra do acessório que segue o principal.
6. Verifico que a situação tratada nos autos não se subsume às hipóteses de isenção do imposto de renda, razão pela qual deve incidir a exação sobre os juros de mora incidentes na execução de título extrajudicial.
7. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00133 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007399-96.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.007399-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : ODIR FIUZA ROSA e outros
ADVOGADO : SP137552 LUCIANA LOPES MONTEIRO DONATELLI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.229/232
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00073999620114036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00134 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003862-89.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.003862-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Jundiá SP
ADVOGADO : SP186727 CLÁUDIA HELENA FUSO CAMARGO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 207/208
No. ORIG. : 00038628920114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00135 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004035-16.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004035-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 122/122verso
INTERESSADO(A) : EMILIO BERNARDES DE MELO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP086942B PAULO ROBERTO PELLEGRINO e outro
No. ORIG. : 00040351620114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PRESCRIÇÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Como bem decidiu o ilustre magistrado, " embora a ação tenha sido ajuizada em 31/03/2011, o que indicaria, num primeiro momento, a prescrição da pretensão condenatória à restituição do indébito recolhido antes de 31/03/2006, o fato é que ela tem por objeto tributo de fato gerador complexo, o qual se tem por consumado apenas no final do ano base".6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00136 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005941-41.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.005941-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE EUGENIO BALDUINO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP030313 ELISIO PEREIRA QUADROS DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00059414120114036105 8 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - PREQUESTIONAMENTO - REJEITADO

1. Não existe no Acórdão, em qualquer hipótese, omissão, contrariedade ou obscuridade, hipóteses que autorizam a interposição dos embargos de declaração. Frise-se, que o voto do agravo manteve a decisão agravada, uma vez que o agravo legal não pode ser utilizado como meio para rever decisão.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00137 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006439-40.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.006439-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
INTERESSADO(A) : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE JUNDIAI SP
ADVOGADO : SP235319 JOSÉ BAZILIO TEIXEIRA MARÇAL e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 205/206
No. ORIG. : 00064394020114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00138 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002877-20.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.002877-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Educacao Fisica do Estado de Sao Paulo CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 346/349
INTERESSADO(A) : SINDICATO DOS TREINADORES PROFISSIONAIS DE FUTEBOL DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP178423 JOÃO GUILHERME BROCCHI MAFIA e outro
No. ORIG. : 00028772020114036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. ADMINISTRATIVO E DESPORTIVO. MONITOR E TREINADOR DE FUTEBOL. EX-ATLETAS. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA. DESCABIMENTO. EXISTÊNCIA DE LEI ESPECÍFICA QUE DISPÕE SOBRE A ATIVIDADE (LEI N. 8.650/1983). AUSÊNCIA DE CORRELAÇÃO COM AS ATIVIDADES DESCRITAS NA LEI GERAL (LEI N. 9.696/1998).

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. A Lei nº 8.650/93 dispõe que o exercício da profissão de treinador de futebol não é privativa dos portadores de diploma em educação física.
5. Aos treinadores profissionais de futebol não se impõe a obrigatoriedade de formação superior em educação física, com menos razão há que se impor seu registro no CREF, que possui atribuições fiscalizatórias apenas em relação aos profissionais de educação física (arts. 2º, 6º e 7º).

6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00139 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006805-76.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.006805-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALINE SOARES FONSECA
ADVOGADO : SP249573 AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00068057620114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

1 - Não há omissão, contradição ou obscuridade no acórdão embargado a justificar a oposição de embargos de declaração, posto que a controvérsia foi integralmente analisada pela Turma de acordo com seu livre convencimento.

2 - Nesse sentido, são incabíveis embargos declaratórios fundamentados no inconformismo da parte.

3 - Saliente-se que o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. (AGA 200800212010, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE 17/12/2010)

4 - No caso, o acórdão embargado, com fundamento na Súmula 138 do TFR, afirmou que a pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito.

5 - A quantidade de vezes ou dia da semana que o veículo atravessou a fronteira para o Paraguai não comprova o conhecimento do impetrante, se não há prova de que estava conduzindo o veículo.

6 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

2011.61.08.005720-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 139/141
INTERESSADO(A) : ARACY PIRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP094419 GISELE CURY MONARI e outro
No. ORIG. : 00057204920114036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RECEBIMENTO ACUMULADO DE VALORES. ISENÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.
5. Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso, entendimento esse aplicável à espécie.
6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

2011.61.08.007336-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : REGINA TANGERINO DE SOUZA JACOB
ADVOGADO : SP144858 PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00073365920114036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração conhecidos e rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00142 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003508-49.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.003508-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : METALURGICA METALVIC LTDA
ADVOGADO : SP137378 ALEXANDRE OGUSUKU e outro
No. ORIG. : 00035084920114036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO. CARÁTER PROTETATÓRIO. MULTA. APLICAÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.
2. Mostram-se protetatórios os embargos de declaração que se limitam a reiterar os argumentos expendidos no agravo legal, anteriormente agilizado e rejeitado.
3. Imposição de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do parágrafo único do artigo 538 do CPC.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração, mas rejeitá-los,

condenando a embargante ao pagamento de multa de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00143 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006544-02.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.006544-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.316/321
INTERESSADO(A) : SCHAEFFLER BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP112569 JOAO PAULO MORELLO e outro
No. ORIG. : 00065440220114036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL RECONHECIDO. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. NÃO INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. Reconhecida a ocorrência de erro material, necessária a correção do acórdão para adequar-se aos termos do pedido inicial.
2. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2.
3. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.
4. O regime a ser adotado para a compensação é o vigente ao tempo da propositura da ação.
5. A compensação a ser realizada poderá ser feita com parcelas vencidas e vincendas de débitos tributários, tendo em vista a ausência de disposição em sentido contrário no Código Tributário Nacional (art. 170) e na recente legislação sobre a matéria (Lei 9.430/96, alterada pela Lei 10.637/02).
6. A compensação somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado da decisão, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN, conforme o decidido no Recurso Especial representativo de controvérsia n. 1167039.
7. A correção monetária deve ser efetuada de acordo com a taxa SELIC (art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995).
Precedentes do C.STJ.
8. Inaplicável, para a compensação, o disposto no artigo 167, do CTN, que se restringe à repetição do indébito.
9. Apelo provido.
10. Embargos de declaração conhecidos e acolhidos, sem efeitos modificativos do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e acolhê-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00144 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009203-75.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.009203-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.120/122
INTERESSADO : NANCY PERES ESCOBOZA
ADVOGADO : SP083350 FLOELI DO PRADO SANTOS e outro
No. ORIG. : 00092037520114036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00145 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000953-35.2011.4.03.6118/SP

2011.61.18.000953-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 171/173
INTERESSADO(A) : TIAGO SOARES CLAUDINO
ADVOGADO : SP160172 MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA e outro
No. ORIG. : 00009533520114036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA INGRESSO NAS FORÇAS ARMADAS: CRITÉRIO DE LIMITE DE IDADE FIXADO EM EDITAL.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A jurisprudência da Terceira Turma desta Corte, alinhada ao entendimento do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, vem reconhecendo que a Constituição Federal é clara ao incumbir à lei tratar sobre o limite de idade para ingresso nas Forças Armadas, sendo, portanto, condição que não se pode contornar por meio de paliativos. Precedentes: AC n. 0001512-65.2006.4.03.6118, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Relator para acórdão Desembargador Federal Nery Junior, votação por maioria, j. 15/10/2009, DJF3 6/7/2010; AMS n. 93.03.113846-5/SP, Terceira Turma, Relator Juiz Federal Convocado Wilson Zauhy, j. 13.11.2006, DJU 17.01.2007.

4. Esse entendimento acerca da questão em discussão foi confirmado pelo STF no julgamento do Recurso Extraordinário n. 600.885/RS, tido como recurso representativo da controvérsia e submetido à sistemática da repercussão geral (art. 543-B do CPC), oportunidade em que o Plenário da Corte, em atenção ao princípio da segurança jurídica, houve por bem modular os efeitos da decisão para considerar válidos, até 31 de dezembro de 2011, os editais e regulamentos fundados no art. 10 da Lei n. 6.880/1980. O julgado restou assim ementado:

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00146 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009704-05.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.009704-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.179/182
INTERESSADO : DIOGO ROSSINI RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP146885 FABIO CESAR BARON e outro
No. ORIG. : 00097040520114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.

2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.

3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.

4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00147 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012341-93.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.012341-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP170363 JOAQUIM VICTOR MEIRELLES DE SOUZA PINTO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 147/148
INTERESSADO(A) : REGINA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP259767 REGINA FERREIRA DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00123419320114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSIONAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. ADVOGADO PROTOCOLO DE MAIS DE UM REQUERIMENTO POR ATENDIMENTO - POSSIBILIDADE. EXIGÊNCIA DE PRÉVIO AGENDAMENTO - DESCABIMENTO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. "Ao advogado deve ser dispensado tratamento compatível com a importante função que exerce, não estando sujeito à triagem, ao recebimento de fichas ou filas, devendo, em repartições públicas, ser recebido e atendido em local próprio e de maneira cordial".

(REsp 227.778/RS, Primeira Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, j. 21/10/1999, DJ de 29/11/1999).

5. O direito de ingresso e atendimento em repartições públicas pode ser exercido em qualquer horário, desde que esteja presente qualquer servidor público. A circunstância de se encontrar no recinto da repartição no horário de expediente ou fora dele, basta para impor ao serventuário a obrigação de atender ao advogado.

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00148 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008091-55.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.008091-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP296905 RAFAEL PEREIRA BACELAR e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.136/138
INTERESSADO : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP062146 GERBER DE ANDRADE LUZ e outro
No. ORIG. : 00080915520114036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00149 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018497-38.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.018497-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
PROCURADOR : SP312158 MÁRCIO AURÉLIO FERNANDES DE CESARE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 82/83
No. ORIG. : 00184973820114036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00150 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035739-10.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.035739-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP163987 CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00357391020114036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00151 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016095-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016095-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MAXITRATE TRATAMENTO TERMICO E CONTROLES LTDA
ADVOGADO : SP261973 LUÍS EDUARDO VEIGA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00104555920114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - MATÉRIA AFERÍVEL DE PLANO - ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ - CABIMENTO - EXCESSO DE EXECUÇÃO NÃO DEMONSTRADO - RECURSO IMPROVIDO.

1.A exceção de pré-executividade , admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano , mediante prova pré-constituída.

2.A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano , sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

3.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

4.Na hipótese, discute a excipiente, ora agravante, a exclusão do ICMS da base de cálculo do IRPJ, questão diversa, portanto, daquela objeto da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 18, que suspendeu o julgamento das ações cujo objeto fosse a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

5. O ICMS compõe a base de cálculo do IRPJ, posto que a agravante é tributada com base no Lucro Presumido.

6.Em sede de exceção de pré-executividade, não demonstrado o excesso de execução e, conseqüentemente a nulidade da CDA executada.

7.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00152 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019624-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.019624-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.157
INTERESSADO : JOSE GABEL
ADVOGADO : SP160413 PAULO FERNANDO RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 07269494919914036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - ART. 730, 794, I, CPC - ART. 1º, LEI 4.414/64 - ART. 955 CC/19 - ART. 394 CC/02 - ART. 100, CF - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.
- 2.Não há "omissão sobre a impossibilidade de inclusão de juros em continuação incidente após a apresentação da conta homologada até a expedição do precatório", posto que foi justamente o que restou deliberando no acórdão embargado.
- 3.A agravante, ora embargante, sequer mencionou os dispositivos elencados, não podendo agora alegar omissão quanto a eles, tendo em vista a apreciação integral da questão devolvida.
- 4.Verifica-se que o acórdão embargado pautou-se na jurisprudência dominante sobre a matéria, não tendo cabimento, portanto, a alegação de ofensa ao disposto no art. 93, IX, CF.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00153 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022338-26.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022338-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CALCADOS PARAGON LTDA
ADVOGADO : SP172723 CLAUDIO MAURO HENRIQUE DAOLIO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 03080825719974036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PRECATÓRIO PRINCIPAL - JUROS DE MORA - CABIMENTO - RECURSO PROVIDO.

- 1.Compulsando os autos, infere-se que não se trata a discussão do pagamento de precatório complementar, mas do precatório principal. Assim, no caso em apreço, não está em discussão o prazo previsto no art. 100 , §1º, da Magna Carta.

2.É pacífico o entendimento, nesta Corte, sobre o cabimento de juros no interstício temporal compreendido entre a data da elaboração dos cálculos e a data em que a condenação tornou-se definitiva, porquanto já decorrido longo lapso de tempo, bem como por se tratar de título executivo transitado em julgado.

4.Como na hipótese a agravante não recebeu o pagamento, admissível o pedido de inclusão de juros de mora até a data da expedição do precatório, tendo em vista o determinado pelo título executivo transitado em julgado.

5.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00154 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025694-29.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025694-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : CALCADOS PARAGON LTDA
ADVOGADO : ANTONIO SERGIO ALTIERI DE MORAES PITOMBO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 03080825719974036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - INSTRUÇÃO - ART. 93, IX, CF - FUNDAMENTAÇÃO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - PRECATÓRIO - MOMENTO DA COMPENSAÇÃO - ART. 43, LEI 12.431/11 - PORTARIA PGFN/SRF 9/11 - RESOLUÇÃO CJF 168/11 - AGRAVO PROVIDO.

1.Afastada a alegação de ausência de cópia da inicial e demais documentos necessários ao entendimento da lide, posto que, ao contrário do sustentado pela agravada, a questão devolvida, qual seja, a compensação do precatório conforme disposto no art. 43, Lei nº 12.431/11 encontra-se devidamente esclarecida, tendo sido o agravo de instrumento instruído como peças úteis para tanto, bem como as obrigatórias, consoante disposto no art. 525, CPC.

2.Igualmente afastada a alegação de ofensa ao disposto no art. 93, IX, CF, porquanto a decisão ora combatida encontra-se devidamente fundamentada, embora não tenha adotado as disposições contidas na Portaria Conjunta PGFN/RFB 9/2011, mas as orientações previstas na Resolução CJF 168/2011.

3.A decisão agravada não afastou as disposições contidas na Lei nº 12.431/2011, mas as interpretou consoantes o disposto na Resolução CJF 168/2011.

4.Discute-se, portanto, o momento da compensação do crédito da autora, oriundo de provimento jurisdicional transitado em julgado, com débitos fiscais.

5.Em que pese o entendimento do Juízo recorrido, com razão a agravante, na medida em que a Lei nº 12.431/2011 (art. 43) estabelece a possibilidade de amortização da dívida, nos termos do art. 7º, Lei nº 11.941/2011, com a utilização de "precatório federal", ou seja, após sua expedição.

6.Da mesma forma, a Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 9/2011, que regulamenta o mencionado dispositivo legal, prevê a possibilidade de amortização com créditos provenientes de precatório.

7.A Resolução CJF nº 168/2011, empregada pelo Juízo de origem, prevê a compensação "*antes da elaboração do precatório, para efeitos da compensação prevista nos §§ 9º e 10º do art. 100 da Constituição Federal*".

8.A Suprema Corte, no julgamento das ADINs 4.425 e 4.357, decidiu pela inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do art. 100 da Constituição Federal.

9.O encontro entre crédito e débito deverá ocorrer após a expedição do precatório.

10.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00155 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026124-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026124-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.132
EMBARGANTE : MALUFE NETO ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP144345 GUILHERME MARTINS MALUFE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
PARTE RÉ : SUPERMERCADOS BATAGIN LTDA
No. ORIG. : 92.00.00012-8 A Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - EXECUÇÃO CONTRA FAZENDA - ART. 475-M, CPC - EMBARGOS REJEITADOS.

1.Devidamente consignado que a execução contra Fazenda, processada consoante artigos 730 e 731, CPC possui rito próprio, não lhe sendo aplicável a disposição do art. 475-M, CPC.

2.No mais, pretende o embargante rediscutir a questão, não sendo os embargos de declaração meio processual adequado para tanto.

3.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Relator

00156 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008898-93.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008898-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANA MARIA COCLETE e outros
: ANTONIO CARLOS SPINELLI
: AYLTON CAVALLINI FILHO
: DENISE MARIA GIACOMINI BONATO
: ELISABETE PEDRINI VELASQUA
: INA MARILDA CARDOSO CHIARI
: LUCILA MARCIA GUAZZELLI
: ROSANA APARECIDA ADAO RIBEIRO
: ROSANGELA APARECIDA ROSSI SONEGATTI
: VALERIA ESTER VITORINO ADOLFO
ADVOGADO : SP050791 ZENOBIO SIMOES DE MELO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00088989320124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
2. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
3. Embargos de declaração da União conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00157 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009435-89.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.009435-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.190/194
INTERESSADO : MANOEL DE SOUZA SILVA
ADVOGADO : SP173273 LEONARDO ARRUDA MUNHOZ e outro
No. ORIG. : 00094358920124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DA UNIÃO. FIM PRECÍPUO DE

PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
2. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
3. Embargos de declaração da União conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018020-33.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.018020-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : FIRST S/A
ADVOGADO : SC017829 SHIRLEY HENN e outro
No. ORIG. : 00180203320124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de calculo do FINSOCIAL.*"

Desta forma, reconheço a plausibilidade da tese defendida neste mandado de segurança, razão pela qual não deve ser admitida a inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

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.

Destarte, revendo em parte meu posicionamento anterior, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (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.

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*.

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.

Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, não providas.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00159 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019642-50.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.019642-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 135/136v
INTERESSADO(A) : DANILO PINTO DA FONSECA
ADVOGADO : SP024775 NIVALDO PESSINI e outro
No. ORIG. : 00196425020124036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. IMPOSTO DE RENDA DA PESSOA FÍSICA - IRPF. REGRA GERAL DE INCIDÊNCIA SOBRE JUROS DE MORA

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida.

4. A regra geral é a de incidência do imposto de renda sobre os juros de mora, nos termos do disposto no artigo 16, "caput", e parágrafo único, da Lei nº 4.506/64, inclusive naqueles percebidos nas reclamações trabalhistas.

5. Há duas situações excepcionais em que o imposto de renda não incide sobre os juros de mora, quais sejam: a) verbas trabalhistas recebidas no contexto de rescisão do contrato de trabalho, tendo como causa a perda do emprego, independentemente de que as verbas principais possuam natureza jurídica indenizatória ou remuneratória, isentas ou não isentas da incidência do imposto, a teor do disposto no artigo 6º, V, da Lei nº 7713/88; e b) juros de mora que incidem sobre verbas trabalhistas principais isentas do imposto de renda, também estão isentos, mesmo quando pagos fora do contexto da rescisão contratual, consoante estabelece a regra do acessório que segue o principal.

6. Verifico que na hipótese dos autos, o autor recebeu o montante no contexto de rescisão do contrato de trabalho, não incidindo, portanto, a exação sobre os juros de mora.

7. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00160 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006051-09.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006051-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de São Vicente SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 75/76
No. ORIG. : 00060510920124036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00161 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006936-23.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006936-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de São Vicente SP
PROCURADOR : MARTHA STEINER DE ALCANTARA ANTUNES e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 87/88
No. ORIG. : 00069362320124036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00162 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007226-38.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.007226-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : MARCIO GOES TENREIRO LOURENCO
ADVOGADO : SP098327 ENZO SCIANNELLI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00072263820124036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. TABELAS PROGRESSIVAS. ALÍQUOTAS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém,

elementos aptos a sua reforma.

4. O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.

5. Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso.

6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00163 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013517-51.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.013517-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : GALENA QUIMICA E FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : SP196524 OCTÁVIO TEIXEIRA BRILHANTE USTRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00135175120124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*"

Desta forma, reconheço a plausibilidade da tese defendida neste mandado de segurança, razão pela qual não deve ser admitida a inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

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.

Destarte, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (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.

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*.

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.

Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00164 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000775-88.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.000775-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 189/191
INTERESSADO(A) : JULIO DOS SANTOS ALVES
ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS e outro
No. ORIG. : 00007758820124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. TABELAS PROGRESSIVAS. ALÍQUOTAS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.

5. Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso.

6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00165 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002534-78.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.002534-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 90/92
INTERESSADO(A) : GREGORIO CORRER
ADVOGADO : SP066502 SIDNEI INFORCATO e outro
No. ORIG. : 00025347820124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. TABELAS PROGRESSIVAS. ALÍQUOTAS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.
5. Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso.
6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00166 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001934-48.2012.4.03.6112/SP

2012.61.12.001934-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 111/114
INTERESSADO(A) : LEIDE MARIA DAVI HUNGARO
ADVOGADO : SP307763 MARIANA MAIZA DE ANDRADE GOIS e outro
No. ORIG. : 00019344820124036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.

5. Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso, entendimento esse aplicável à espécie.

6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00167 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001758-60.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.001758-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE SAO CARLOS
ADVOGADO : SP115587 LEILA DE CASSIA LEMBO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017586020124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00168 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010382-86.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.010382-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.584
EMBARGANTE : FANEM LTDA
ADVOGADO : SP185469 EVARISTO BRAGA DE ARAÚJO JÚNIOR
No. ORIG. : 00103828620124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIO. EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.O cabimento dos embargos de declaração restringe-se às hipóteses em que o acórdão apresente obscuridade, contradição ou omissão.
2. Quanto à comprovação do pagamento indevido, esclareço não ser possível compensar em juízo valores que não estiverem demonstrados nos autos, não obstante à impetrante, entretanto, a habilitação do seu crédito junto à Receita Federal, a fim de viabilizar a sua compensação no âmbito administrativo, onde deverá ser comprovado e apurado pela autoridade fiscal competente.
- 3.Ausentes os vícios do art. 535 do CPC.
- 4.Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00169 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007138-25.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.007138-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
INTERESSADO(A) : COJUN CENTRO ODONTOLOGICO JUNDIAI LTDA
ADVOGADO : SP098295 MARGARETE PALACIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00071382520124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que esta não foi proferida em consonância com a jurisprudência dominante desta Corte de Justiça e dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. A decisão ora agravada, e que merece ser mantida, foi proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento consolidado do Supremo Tribunal Federal e a orientação dominante deste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00170 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000804-36.2012.4.03.6140/SP

2012.61.40.000804-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : Prefeitura Municipal de Maua SP

ADVOGADO : SP186579 MARIANA DELLABARBA BARROS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 76/77
No. ORIG. : 00008043620124036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00171 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011588-43.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.011588-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP163987 CHRISTIAN KONDO OTSUJI e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00115884320124036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00172 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016351-87.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.016351-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP282886 RAFAEL DOS SANTOS MATTOS ALMEIDA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 64/65
No. ORIG. : 00163518720124036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00173 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060393-27.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.060393-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : RALLICAM CONFECOES LTDA

ADVOGADO : SP139012 LAERCIO BENKO LOPES e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 80/82
No. ORIG. : 00603932720124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00174 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003863-85.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003863-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : TECNON PLASTICOS LTDA e outros
: JELLEN PARTICIPACOES LTDA
: JACOB TABACOW
: ELLEN ESTEL TABACOW
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05122804419964036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - NOME DO SÓCIO NA CDA - PRESCRIÇÃO PARA O REDIRECIONAMENTO DO FEITO - ART. 174, CTN - RECURSO IMPROVIDO.

1. A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada, não obstante essa tenha o condão de interromper a prescrição em relação aos responsáveis solidários (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator

Luiiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.

2.Tal entendimento melhor se coaduna com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN, e visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo, como por vezes permitia o entendimento anterior, desde que a União efetuasse diligências conclusivas, o que acabava por tornar demasiadamente subjetiva a caracterização da inércia ou não da exequente, dificultando sobremaneira a ocorrência do fenômeno da prescrição em casos como o presente.

3.A Superior Corte assinala o posicionamento, segundo o qual tem o despacho citatório do sócio o condão de interromper a prescrição, na hipótese de prescrição intercorrente para o redirecionamento, desde que proferida sob a égide da LC 118/2005, norma de aplicação imediata.

4.A jurisprudência daquela Corte consolidou-se no sentido de que a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80 se sujeitava aos limites impostos pelo art. 174, CTN, não operando a interrupção da prescrição com o despacho do juiz que determinava a citação, mas apenas com a citação pessoal, contudo, a Lei Complementar 118/2005, alterou o art. 174, CTN, para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.

3.Na hipótese dos autos, a execução foi proposta em 1996 (fl. 11); a pessoa jurídica executada foi citada no mesmo ano (fl.23); foram opostos embargos, em 1997 (fl. 35) que, à época, gozavam regularmente de efeito suspensivo; foi proferida sentença, em 12/8/1998 (fls. 38/44); os autos da execução fiscal (apensados aos dos embargos) foram remetidos a esta Corte (fl. 47); a apelação fazendária foi julgada, transitando em julgado o acórdão em 16/2/2007 (fl. 53); houve desapensamento dos autos em 4/10/2007 (fl. 54).

4.Da oposição dos embargos até o trânsito em julgado do acórdão proferido quando do julgamento da apelação fazendária, a execução fiscal esteve suspensa, não podendo tal período ser computado para efeito da prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito.

5.Depois, desse período, entretanto, de rigor o reconhecimento da prescrição intercorrente para o redirecionamento, na medida em que o pedido de inclusão dos sócios ocorreu tão somente em 2011 (fl. 132), não obstante o nome dos sócios requeridos constem do título executivo (fls. 21), como corresponsáveis pelo crédito tributário em cobro.

6.Transcorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa executada e o despacho citatório de inclusão do sócio.

7.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00175 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004671-90.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004671-5/SP

| | |
|--------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| EMBARGADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS.112 |
| EMBARGANTE | : RICARDO RASTRELLO |
| ADVOGADO | : SP050657 PAULO ROMA |
| INTERESSADO | : WILSON RASTRELLO |
| | : AMANDA OXICORTE FERRO E ACO LTDA e outros |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 00471974419994036182 2F Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - INCONFORMISMO - PRESCRIÇÃO - SÚMULA 106/STJ - EMBARGOS REJEITADOS.

1. Verifica-se tão somente o inconformismo do embargante, como ele próprio reconhece.
2. Inocorreu a prescrição alegada, posto que, conforme constou do acórdão tanto do agravo de instrumento como dos primeiros embargos de declaração: . *"A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 24/8/1999 (fl. 7) - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional. Desta forma, não se operou a prescrição do crédito exequendo, entre as datas do vencimento e a data da propositura da execução fiscal."*
3. Em outras palavras, como a execução fiscal foi proposta antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005, que alterou o art. 174, do Código de Processo Civil, segundo o entendimento desta Terceira Turma Julgadora, deste Regional, aplicável, na hipótese, a interrupção do prazo prescricional nos termos da Súmula 106/STJ, ou seja, a interrupção da prescrição, nesse contexto, não se operou com a citação do executado, mas com a propositura da execução fiscal.
4. No mais, inconformado, o embargante pretende a rediscussão e alteração do entendimento desta Turma, sendo os embargos de declaração, meio processual inadequado para tanto.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Relator

00176 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006867-

33.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006867-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.182/183
EMBARGANTE : SERMA SERVICOS MEDICOS ASSISTENCIAIS LTDA em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : SP230024 RUBIANA APARECIDA BARBIERI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00562215720034036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INCERTEZA - OMISSÃO - OBCURIDADE - INEXISTÊNCIA - ART. 535, CPC - JUNTADA DE DOCUMENTOS - DESCABIMENTO - REDISCUSSÃO DA QUESTÃO - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. Ambos embargos de declaração conhecidos, eis que tempestivos.
2. Os embargos de declaração não se prestam para a juntada de documentos, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa, bem como pelo óbice da rediscussão da matéria, cujo julgamento embargado pautou-se nos documentos e arguições trazidas nas razões (e contrarrazões) recursais do agravo de instrumento, não se cabendo a pecha de omissão ou obscuro.
3. A instrução do agravo de instrumento, com as peças obrigatórias e facultativas, necessárias para o entendimento

da questão devolvida é ônus do agravante.

4.Segundo o art. 535, CPC, cabem embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Destarte, "incerteza" não está arrolada no mencionado dispositivo legal, bem como não pode ser interpretada como obscuridade do acórdão, posto que a decisão nele contida baseou-se em provas constantes nos autos, instruídos pelas partes.

5.Inexiste também omissão no acórdão recorrido, quanto ao bloqueio de ativos financeiros, posto que dele constou: "*A penhora de ativos financeiros, portanto, sob esse fundamento, ou seja, de que poderia comprometer o patrimônio da empresa recuperanda, deve ser suspensa.*"

6.Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.

7.Embargos de declaração da SERMA SERVIÇOS MÉDICO ASSISTENCIAIS - EM LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL e da UNIÃO FEDERAL rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração de ambas as partes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00177 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008399-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008399-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : RODRIGO GAZEBAYOUKIAN e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE CAJAMAR SP
ADVOGADO : SP238631 FABIANO FERNANDES MILHAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00048306620134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CAUTELAR - CONVÊNIO PNAE - INCLUSÃO NO SIAF - ART. 5º, IN/STN Nº1 - ADMINISTRADOR QUE NÃO O FALTOSO - PREFEITURA LIBERADA DA INADIMPLÊNCIA - RECURSO TEMPESTIVO - TERMO INICIAL ART. 242, CPC - PRAZO EM DOBRO ART. 188, CPC - RECURSO IMPROVIDO.

1. Compulsando os autos, verifica-se que o agravado determinou a instalação de sindicância administrativa para a apuração dos fatos (fls. 45/51), enquadrando-se no previsto nos parágrafos 2º e 3º, art. 5º, da Instrução Normativa STN nº1, que autoriza a suspensão da inadimplência.

2. A inclusão do Município no cadastro SIAF poderia ser funesta, inviabilizando a injeção de recursos públicos.

3. A intimação pessoal do Procurador Federal em 22/03/2013 deu início à contagem do prazo conforme art. 242, CPC. O prazo *in casu* é dobrado, por se tratar da Fazenda Pública, nos termos do art. 188, CPC e, portanto contabilizando 20 dias, o termo final para a interposição do agravo se daria no dia 15/04/2013.

4. Na hipótese, o presente recurso é tempestivo, visto que protocolizado no dia 12/04/2013, dentro do prazo legal.

5. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00178 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010552-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010552-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : CANDIDO MARQUES PENTEADO SERRA e outros
: HIROBUMI AMEMIYA
: JOAQUIM CARLOS CORREA
: MARIA LISBOA
: ROMUALDO JOSE DE AZEVEDO
: MARIA CRISTINA BORTOLOTTI PRADO
ADVOGADO : SP046046 HELENA MENDES DE OLIVEIRA GORGULHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00173598820114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA - DIFERENÇA ENTRE O VALOR PEDIDO E O VALOR QUE O EMBARGANTE CONSIDERA CORRETO - RECURSO IMPROVIDO.

1.O agravo de instrumento diz respeito ao valor que deve ser atribuído à causa originária, embargos à execução em que se discute excesso de execução (fls. 79/144).

2.Pela embargante, ora agravante, seis - Candido Marques Azevedo, Maria Lisboa, Romualdo José de Azevedo, Maria Cristina Bortolotti, Hirobumi Amemiya e Joaquim Carlos Correa - dos mais de trinta autores não teriam apresentado documentos comprovantes do período em que o veículo esteve em sua propriedade, bem como que aplicaram - indevidamente - taxa Selic no cálculo das custas devidas; requereu o provimento dos embargos, acolhendo a planilha no montante de R\$ 79.009,36; deu à causa o valor de R\$ 28.962,83, que é a diferença entre o requerido pelos autores (R\$ 107.972,37) e o valor que reputa correto (R\$ 79.009,54).

3.Por seu turno, os embargados Candido Marques Azevedo, Maria Lisboa, Romualdo José de Azevedo, Maria Cristina Bortolotti, Hirobumi Amemiya e Joaquim Carlos Correa apresentaram a impugnação ao valor da causa, alegando que este deveria ser a somatória dos valores por eles apurados, pois a embargante questiona tão somente esses valores (fl. 52).

4.É entendimento corrente que o valor dado a uma causa deve ser equivalente ao benefício econômico pretendido pela parte e que, na hipótese dos embargos à execução, corresponder à diferença entre o pretendido pelo credor e o entendido pelo devedor.

5.Não se vislumbra relevância nas argumentações expendidas pela agravante, posto que se ambas as contas - de autores e de ré - foram atualizadas para julho/2010 e a embargante só se insurgiu a respeito de créditos de seis autores (que somados atingem R\$ 11.822,70) e da correção monetária das custas (valor em torno de R\$ 110,00), ainda que não computados os honorários correspondentes aos seis autores (incidente sobre os R\$ 11.822,70), é certo que as planilhas não partiram do mesmo valor do débito, em alguns casos, e que a ré deixou de incluir em sua planilha alguns outros créditos, como com relação a Vanderley Benedito Martis, a título de exemplo, que possuiu três veículos, sendo incluído na planilha apenas dois.

6.Escorreita a decisão agravada, não merecendo reforma.

7.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do

relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00179 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010978-
60.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010978-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.82
INTERESSADO : DROG NOVA DANFER LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05584388919984036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - OMISSÃO - INOCORRÊNCIA - INTIMAÇÃO PESSOAL - ART. 25, LEI 6.830/80 - OBSERVÂNCIA - EMBARGOS REJEITADOS.

1.A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.

2.Constou do acórdão embargado: "*Compulsando os autos, verifica-se que o Juízo de origem determinou suspensão do curso do processo, com fulcro no art. 40, caput, Lei nº 6.830/80, em 22/8/2000 (fl. 40), com ciência do exequente em 5/12/2000 (fl. 49). Em 21/5/2010, os autos foram desarquivados (fl. 51).*"

3.Esmiuçando os autos, verifica-se que à fl. 49, encontra-se "mandado de intimação pessoal", com o objetivo de intimar o exequente da decisão que determinou a suspensão do processo, nos termos do art. 40, *caput*, LEF, contendo o devido "recibo" firmado pela Dra. Ana Paola Novaes Stinchi, uma das patronas do ora embargante, conforme procuração de fl. 16.

4.Dispõe o art. 25, Lei nº 6.830/80: *Art. 25 - Na execução fiscal, qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente. Parágrafo Único - A intimação de que trata este artigo poderá ser feita mediante vista dos autos, com imediata remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria.*"

5.Inferre-se que a lei em comento não determina a intimação mediante vista dos autos, facultando-a, de modo que a intimação feita através do mandado de fl. 49 é pessoal, em observância ao disposto no art.25, Lei nº 6.830/80.

6.A hipótese não se subsume à norma do art. 20, Lei nº 11.033/2004 ("*Art. 20. As intimações e notificações de que tratam os arts. 36 a 38 da Lei Complementar no 73, de 10 de fevereiro de 1993, inclusive aquelas pertinentes a processos administrativos, quando dirigidas a Procuradores da Fazenda Nacional, dar-se-ão pessoalmente mediante a entrega dos autos com vista.*"), eis que dirigidas aos Procuradoria da Fazenda Nacional e Advocacia Geral da União.

7.Ainda se comportasse o emprego analógico do mencionado dispositivo, a Lei nº 11.033 só teve vigência a partir de 2004 e a citação pessoal, no caso, ocorreu em 2000.

8.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00180 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011995-
34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011995-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP043143 CELIA MARIA NICOLAU RODRIGUES e outro
EMBARGANTE : AFABESP ASSOCIACAO DOS FUNCIONARIOS APOSENTADOS DO BANCO
DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP054771 JOAO ROBERTO EGYDIO DE PIZA FONTES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.2237/2243v
INTERESSADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : BANESPREV FUNDO BANESPA DE SEGURIDADE SOCIAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00113035420024036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO PARCIAL DOS EMBARGOS DA ASSOCIAÇÃO AGRAVADA PARA ACLARAR SUBITEM DA EMENTA DO ARESTO PARA QUE MELHOR REFLITA A CONCLUSÃO DO JULGADO. MANUTENÇÃO DO RESULTADO DO JULGAMENTO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC.

1. Necessidade de aclarar a dicção do subitem "b" do item 9 da ementa do acórdão embargado para que este melhor reflita a conclusão do julgado quanto ao alcance do *decisum* aos beneficiários que optaram pelas Cláusulas 43ª e 44ª do Acordo Coletivo de Trabalho referente ao Biênio 2004/2006, firmado pelo Banco Santander.
2. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração opostos pelo agravante rejeitados e parcialmente providos os declaratórios da associação, sem alteração do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo agravante e dar parcial provimento aos da associação agravada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00181 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013684-

16.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013684-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : BANESPREV FUNDO BANESPA DE SEGURIDADE SOCIAL
ADVOGADO : SP139333 MARCO ANTONIO BEVILAQUA e outro
EMBARGANTE : ASSOCIACAO DOS FUNCIONARIOS APOSENTADOS DO BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO AFABESP
ADVOGADO : SP054771 JOAO ROBERTO EGYDIO PIZA FONTES e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.2149/2154v
INTERESSADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP042631 JOSE LIMA DE SIQUEIRA e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : BANCO SANTANDER BRASIL S/A
ADVOGADO : SP043143 CELIA MARIA NICOLAU RODRIGUES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00113035420024036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ACOLHIMENTO PARCIAL DOS EMBARGOS DA ASSOCIAÇÃO AGRAVADA PARA ACLARAR SUBITEM DA EMENTA DO ARESTO PARA QUE MELHOR REFLITA A CONCLUSÃO DO JULGADO. MANUTENÇÃO DO RESULTADO DO JULGAMENTO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC.

1. Necessidade de aclarar a dicção do subitem "b" do item 10 da ementa do acórdão embargado para que este melhor reflita a conclusão do julgado quanto ao alcance do *decisum* aos beneficiários que optaram pelas Cláusulas 43ª e 44ª do Acordo Coletivo de Trabalho referente ao Biênio 2004/2006, firmado pelo Banco Santander.
2. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração opostos pelo agravante rejeitados e parcialmente providos os declaratórios da associação, sem alteração do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração opostos pelo agravante e dar parcial provimento aos da associação agravada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00182 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014622-

11.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014622-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.174/175
EMBARGANTE : ASSUNTA PAULA D ANTONIO LIPPEL BRAGA
ADVOGADO : SP154794 ALEXANDRE MARCONDES PORTO DE ABREU e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : LUDOVICO WALTER DANTONIO
: ANIELLO D ANTONIO
: EPOCAS ARQUITETURA E CONSTRUCOES LTDA e outros
No. ORIG. : 00207865120054036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - RECURSO REJEITADO.

1.A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.

2.Constou do acórdão embargado: "*Na hipótese, o agravo de instrumento não foi instruído de modo a inferir-se, isento de dúvidas, as alegações ventiladas na minuta recursal, mormente quanto a não realização de diligências no novo endereço da executada.*"

3.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Relator

00183 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016259-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016259-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.99
EMBARGANTE : FRANCISCO RAYMUNDO NETO
ADVOGADO : SP102084 ARNALDO SANCHES PANTALEONI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : ROSELI DE FATIMA PEREIRA DE ANDRADE
: PLANO A PROPAGANDA E PUBLICIDADE LTDA
No. ORIG. : 00389612020104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - ART. 135, III, CTN - DOLO, CULPA, EXCESSO DE PODER, FRAUDE - ÔNUS DO SÓCIO INCLUÍDO - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, não restando omissão a ser sanada.
- 2.Infere-se do acórdão embargado que a o redirecionamento do feito fundamentou-se na própria alegação do agravante ao Oficial de Justiça: "*No caso dos autos, a empresa executada, embora citada por meio postal, o Oficial de Justiça, na oportunidade da diligencia para cumprimento do mandado de penhora, certificou que o representante legal da executada, ou seja, o próprio agravante, informou que esta encontrava-se inativa e não possuía acervo patrimonial. Logo, o próprio recorrente reconheceu a dissolução irregular da sociedade, sem a quitação de débitos fiscais, ensejando a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN.*"
- 3.Quanto à alegada falta de dolo, fraude, culpa ou excesso de poderes, restou consignado no referido acórdão, de modo que não lhe pode atribuir omissão quanto ao argumento: "*Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude.*"
- 5.Na hipótese, não restou demonstrado pelo agravante que não agiu com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude.
- 6.A contradição autorizadora da oposição dos embargos declaratórios é aquela existente entre as proposições e as conclusões do próprio julgado e não entre a tese defendida e o julgado.
- 7.Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
- 8.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00184 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019020-98.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.019020-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : ADMIR ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO CALS DE VASCONCELOS (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : Estado do Mato Grosso do Sul
: Prefeitura Municipal de Campo Grande MS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00071535320134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - AGRAVO LEGAL NÃO CONHECIDO - FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO - LEGITIMIDADE DA UNIÃO FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo legal não conhecido, eis que não presente hipótese prevista no art. 557, § 1º, CPC, porquanto não houve decisão monocrática terminativa.
2. A União Federal é parte legítima nesta contenda, em face de sua obrigação constitucional de resguardar e promover a saúde à população, solidariamente com os Estados-membros, Distrito Federal e os Municípios, transferindo a gestão da saúde aos três níveis de governo, para se dar por meio de seus órgãos que são, respectivamente, Ministério da Saúde, Secretarias Estaduais de Saúde e Secretarias Municipais de Saúde, todos constituindo o Sistema Único de Saúde (SUS), ainda que cada esfera política compartilhe atribuições diversas.
3. O Sistema Único de Saúde pressupõe a integralidade da assistência, de forma individual ou coletiva, para

atender cada caso em todos os níveis de complexidade, razão pela qual, comprovada a necessidade do medicamento para a garantia da vida da paciente, deverá ser ele fornecido.

4. Sob a óptica de princípios constitucionais - da dignidade humana, do direito à saúde, da assistência social e da solidariedade - infere-se que a lesão grave e de difícil reparação se mostra, na verdade, na expectativa de vida do paciente, razão pela qual se impõe o fornecimento do medicamento.

5. O fornecimento gratuito de medicamentos deve atingir toda a medicação necessária ao tratamento dos necessitados, significando que não só são devidos os remédios padronizados pelo Ministério da Saúde, como todos aqueles que porventura sejam necessários às particularidades de cada paciente. A padronização significa que os medicamentos padronizados serão os habitualmente fornecidos, o que não impede que o SUS forneça outro tipo de medicamento, indispensável ao tratamento.

6. O direito ao medicamento pleiteado decorre de garantias constitucionais, como os direitos à vida (art. 5.º, *caput*, CF) e à saúde (arts. 6.º e 196, CF), entre outros, competindo a todos os entes federativos o seu fornecimento.

7. Comprovada a necessidade do medicamento nos autos de origem, tendo o agravado juntado laudo médico que atesta a enfermidade e receituário prescrevendo o tratamento, nos exatos termos do pedido, bem como atestando que o medicamento fornecido pela Secretaria de Saúde já não se demonstra eficaz no tratamento da patologia que o acomete (fl. 57).

8. Agravo legal não conhecido e agravo de instrumento não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00185 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020573-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020573-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI
AGRAVADO(A) : BRA TRANSPORTES AEREOS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP164850 GUILHERME DE ANDRADE CAMPOS ABDALLA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00178426620114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - RECUPERAÇÃO JUDICIAL - ART. 6º, § 7º, LEI 11.101/05 - PROSSEGUIMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - GARANTIA - NECESSIDADE - ART. 16, § 1º, LEI 6.830/80 -

1.Quanto à recuperação judicial, cediço que referido plano não tem o condão de suspender a ação exacional. Inteligência do art. 6º, §7º, da Lei nº 11.101/2005.

2.De rigor o processamento da execução fiscal, tendo em vista que não há óbice legal para tanto.

3.As execuções de natureza fiscal não se coadunam com a regra fixada *nocaput*, do artigo 6º, do mencionado diploma legal.

4.Submetendo-se o crédito em comento às disposições da Lei nº 6.830/80, ou seja, rito de cobrança de débito de natureza fiscal, a execução não é alcançada pela *vis attractiva* da recuperação judicial.

5.Discute-se nos autos a exigência da garantia - integral - do juízo, como requisito de admissibilidade dos embargos à execução.

6.Sabe-se que a segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80.

7. Não obstante a Lei nº 11.382/2006 tenha alterado o processo executivo, ainda continuam vigentes as disposições previstas na lei específica, ou seja, na Lei das Execuções Fiscais.

8. É requisito obrigatório de procedibilidade dos embargos à execução fiscal, a garantia do juízo.

9. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00186 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020787-74.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020787-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : LUMA CAP ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA
ADVOGADO : SP061471 JOSE ROBERTO MANESCO e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO PALACIO FILHO e outro
PARTE RÉ : SULACAP SUL AMERICA CAPITALIZACAO S/A e outros
: LINAF LIGA NACIONAL DE FUTEBOL
: Superintendencia de Seguros Privados SUSEP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00072304120134036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA EM PRIMEIRO GRAU. TÍTULOS DE CAPITALIZAÇÃO. REQUISITOS LEGAIS E REGULAMENTARES PARA COMERCIALIZAÇÃO.

1. A alegada falta de interesse de agir do autor da ação civil pública originária, apesar de constituir matéria de ordem pública, será aquilataada pelo Juiz Singular, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.
2. O agravo de instrumento não foi instruído com cópia integral do processo administrativo que teria aprovado a comercialização dos títulos de capitalização denominados LITORAL CAP (processo n. 15414.003994/2012-73), o que impede a aferição do cumprimento de todos os requisitos legais e regulamentares para a comercialização destes.
3. Embora os títulos de capitalização em referência enquadrem-se na definição da "modalidade popular", prevista no art. 1º, do Anexo IV, da Circular SUSEP n. 365/2008, a previsão de cessão automática do direito de resgate e do direito ao sorteio do segundo semestre de vigência, em juízo de cognição não exauriente, acabaria por desnaturar o senso comum relativo a título de capitalização e, bem por isto, deveria ser ostensivamente participada aos adquirentes.
4. Aparentemente não foi dado o destaque exigido nas normas regulamentares expedidas pela SUSEP, na medida em que os títulos focam, sobretudo, os prêmios que serão sorteados, deixando a informação da cessão de direitos em segundo plano, utilizando-se de texto em fonte bem menor do que a relativa aos prêmios que serão sorteados.
5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00187 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020834-48.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020834-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : SUL AMERICA CAPITALIZACAO S/A SULACAP
ADVOGADO : SP208459 BRUNO BORIS CARLOS CROCE
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : LUIZ ANTONIO PALACIO FILHO e outro
PARTE RÉ : LUMA CAP ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA e outros
: LINAFA LIGA NACIONAL DE FUTEBOL
: Superintendencia de Seguros Privados SUSEP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00072304120134036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA EM PRIMEIRO GRAU. TÍTULOS DE CAPITALIZAÇÃO. REQUISITOS LEGAIS E REGULAMENTARES PARA COMERCIALIZAÇÃO.

1. A alegada falta de interesse de agir do autor da ação civil pública originária, apesar de constituir matéria de ordem pública, será aquilutada pelo Juiz Singular, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.
2. O agravo de instrumento não foi instruído com cópia integral do processo administrativo que teria aprovado a comercialização dos títulos de capitalização denominados LITORAL CAP (processo n. 15414.003994/2012-73), o que impede a aferição do cumprimento de todos os requisitos legais e regulamentares para a comercialização destes.
3. Embora os títulos de capitalização em referência enquadrem-se na definição da "modalidade popular", prevista no art. 1º, do Anexo IV, da Circular SUSEP n. 365/2008, a previsão de cessão automática do direito de resgate e do direito ao sorteio do segundo semestre de vigência, em juízo de cognição não exauriente, acabaria por desnaturar o senso comum relativo a título de capitalização e, bem por isto, deveria ser ostensivamente participada aos adquirentes.
4. Aparentemente não foi dado o destaque exigido nas normas regulamentares expedidas pela SUSEP, na medida em que os títulos focam, sobretudo, os prêmios que serão sorteados, deixando a informação da cessão de direitos em segundo plano, utilizando-se de texto em fonte bem menor do que a relativa aos prêmios que serão sorteados.
5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00188 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021704-93.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021704-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : BOVIFARM S/A COM/ E IND/ FARMACEUTICA DE MEDICAMENTOS
VETERINARIOS
ADVOGADO : SP270523 RENATA JAEN LOPES
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00015827420134036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO- EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - AÇÃO DE CONHECIMENTO EM FACE DO CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - COMPETÊNCIA - ART. 100, IV, "B", CPC - ÔNUS AO DEMANDANTE - RECURSO PROVIDO.

- 1.O que se discute no presente agravo de instrumento é a competência do Juízo para processar e julgar a aludida ação, ante o fato de a agravada ter sede na cidade de São Paulo.
- 2.Aplica-se ao caso vertente a regra do artigo 100, IV, "b" Código de Processo Civil em prevalência ao contido no artigo 109, § 2.º, da Constituição Federal, posto que esta última regra se aplica somente aos feitos ajuizados em face da União.
- 3.As ações intentadas contra as autarquias federais poderão ser aforadas na Seção Judiciária em que (a) onde está a sede, para a ação em que for ré a pessoa jurídica; (b) onde se acha a agência ou sucursal, quanto às obrigações que ela contraiu; (c) onde exerce a sua atividade principal, para a ação em que for ré a sociedade, que carece de personalidade jurídica; (d) onde a obrigação deve ser satisfeita, para a ação em que se exigir o cumprimento.
- 4.O entendimento contrário impede que se conduzam as aspirações de realização da democrática interiorização da Justiça Federal, amparada pelo artigo 110 da Constituição Federal.
- 5.Não se aplicando ao caso da alínea "b" do inciso IV do artigo 100 do Código de Processo Civil vem a ferir os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade das leis, por implicar sacrifício maior e desnecessário quem pretende exercer o direito constitucionalmente amparado de acesso à Jurisdição, haja vista os custos e sacrifícios desproporcionais à agravante decorrentes do deslocamento do processo para a Seção Judiciária de São Paulo, ao passo que não vislumbro maiores prejuízos ao Conselho-agravado em tramitar o feito perante Juízo da Vara Federal em São José do Rio Preto.
- 6.A existência de núcleo regional de atendimento não é óbice à fixação da competência territorial, visto que é equiparado à agência ou sucursal e a criação de tais órgãos visa à melhor consecução do interesse público de forma descentralizada.
- 7.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00189 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022410-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022410-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CIERRA REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA
ADVOGADO : SP141611 ALESSANDRO GALLETTI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002980220024036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CONDENATÓRIA - COMPENSAÇÃO - RESTITUIÇÃO - OPÇÃO DO AUTOR - ART. 543-C, CPC - RECURSO PROVIDO.

1. Na hipótese, a ação ordinária foi proposta com o escopo de que fosse reconhecido o indébito tributário para fins de compensação, tendo a autora logrado êxito, com trânsito em julgado *dodecimum* 4/3/2013 (fl. 24). Em 4/7/2013, a ora agravante requereu a citação da União Federal, nos termos do art. 730, CPC, para pagamento do devido, computando o principal, custas, despesas e honorários advocatícios, juntando memória de cálculos, para indicar o valor total de \$ 1.665,57 (fls. 27/28).

2. A questão acerca da opção do contribuinte de recebimento de indébito tributário, reconhecido através de sentença declaratória transitada em julgado, por meio precatório ou compensação, já restou pacificada pelo teor da Súmula 461/STJ: "*O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado.*"

3. Possível o acolhimento da opção da autora pela execução de seu crédito mediante precatório, consoante o já citado enunciando, bem como pelo reconhecimento dessa possibilidade pela agravada. Nesse sentido, o julgado na sistemática do art. 543-C, CPC: (REsp 1114404 MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/02/2010, DJe 01/03/2010).

4. A execução deve-se processar, para cobrança do débito na sua integralidade (principal e honorários), nos termos em que requerido pela autora, ora agravante, sendo necessário para tanto, a citação da União Federal, nos termos do art. 730, CPC, para pagamento do valor integral do débito.

5. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00190 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023812-95.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023812-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : LINAF LIGA NACIONAL DE FUTEBOL
ADVOGADO : SP095941 PAULO AUGUSTO BERNARDI
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : LUIZ ANTONIO PALACIO FILHO e outro
PARTE RÉ : SULACAP SUL AMERICA CAPITALIZACAO S/A
ADVOGADO : SP208459 BRUNO BORIS CARLOS CROCE e outro
PARTE RÉ : LUMA CAP ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO LTDA
ADVOGADO : SP235761 CAROLINA DE FATIMA SILVERIO e outro
PARTE RÉ : SUSEP SUPERINTENDENCIA DE SEGUROS PRIVADOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00072304120134036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. TUTELA ANTECIPADA DEFERIDA EM

PRIMEIRO GRAU. TÍTULOS DE CAPITALIZAÇÃO. REQUISITOS LEGAIS E REGULAMENTARES PARA COMERCIALIZAÇÃO.

1. A alegada falta de interesse de agir do autor da ação civil pública originária, apesar de constituir matéria de ordem pública, será aquilataada pelo Juiz Singular, sob pena de supressão de um grau de jurisdição.
2. O agravo de instrumento não foi instruído com cópia integral do processo administrativo que teria aprovado a comercialização dos títulos de capitalização denominados LITORAL CAP (processo n. 15414.003994/2012-73), o que impede a aferição do cumprimento de todos os requisitos legais e regulamentares para a comercialização destes.
3. Embora os títulos de capitalização em referência enquadrem-se na definição da "modalidade popular", prevista no art. 1º, do Anexo IV, da Circular SUSEP n. 365/2008, a previsão de cessão automática do direito de resgate e do direito ao sorteio do segundo semestre de vigência, em juízo de cognição não exauriente, acabaria por desnaturar o senso comum relativo a título de capitalização e, bem por isto, deveria ser ostensivamente participada aos adquirentes.
4. Aparentemente não foi dado o destaque exigido nas normas regulamentares expedidas pela SUSEP, na medida em que os títulos focam, sobretudo, os prêmios que serão sorteados, deixando a informação da cessão de direitos em segundo plano, utilizando-se de texto em fonte bem menor do que a relativa aos prêmios que serão sorteados.
5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00191 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023965-31.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.023965-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.109
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : SINDICATO DOS TRABALHADORES PUBLICOS FEDERAIS NO ESTADO DE MATO GROSSO DO SUL SINDSEP MS
ADVOGADO : MS008713 SILVANA GOLDONI SABIO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00081841120134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - QUESTÃO DEVIDAMENTE APRECIADA - JURISPRUDÊNCIA ATUAL - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada, com supedâneo em jurisprudência "atual", não restando omissão a ser sanada.
- 2.O fato de não ter sido citado o artigo mencionado não se constitui em omissão a ser sanada por via dos presentes embargos de declaração uma vez que: *"O juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos" (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 29.ª edição, ed. Saraiva, nota 17.ª ao artigo 535).*

3. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00192 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025756-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025756-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : APARECIDA FRULANI DE PAULA BARBOSA e outros
: CRISTINA PIEDADE ROCHA DE ANDRADE DOS SANTOS
: EDUARDO GONCALVES
: ELISABETH ROCA ARMESTO
: ERICA PECORARO FEIO
: ERNESTO TOCHIAKI SUGUIHARA
: GERTRUDES RITA MARIA ADAMO BUSCH
: MARCILIO MASSAROTO JUNIOR
: REGINA CELI DEL MONACO DE PAULA SANTOS MOREIRA
ADVOGADO : SP098716 TOMAS ALEXANDRE DA CUNHA BINOTTI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00034322120124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - TRÂNSITO EM JULGADO - DECLARAÇÕES ANUAIS DE AJUSTE DO IR - FATO EXTINTIVO DE DIREITO - ÔNUS DO RÉU - ART. 333, II, CPC - RECURSO IMPROVIDO.

1. Na hipótese em questão, verifica-se que não se trata de fato constitutivo de direito como alega a agravante, visto que na sentença que transitou em julgado (fls. 214/221), o MM Juízo *a quo* restou convencido do direito dos agravados.
2. Conforme o informativo (fl. 50), emitido pela Seção de Cálculos Judiciais do Juízo, trata-se de documento necessário para que os valores apurados, não resultem sub/superestimados.
3. É entendimento sedimentado no Superior Tribunal de Justiça que a juntada de Declaração de Ajuste Anual de IR, em sede de Embargos à Execução, constitui fato extintivo do direito do autor e, portanto ônus do réu, nos termos do art. 333, inciso II, do CPC, no caso em tela, a União. Precedentes do STJ: *RESP 200501262855, Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, Dje 03/04/2006; RESP 200601239462, Humberto Martins, 2ª Turma, Dje 15/05/2007.*
4. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00193 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027359-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027359-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Ministério Público Federal
ADVOGADO : PRISCILA COSTA SCHREINER e outro
AGRAVADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : Estado de São Paulo
ADVOGADO : SP245543 MARCO ANTONIO GOMES e outro
PARTE RÉ : FUNDAÇÃO ROBERTO MARINHO
ADVOGADO : SP021544 LUIZ FERNANDO HOFLING e outro
PARTE RÉ : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
ADVOGADO : SP134727 LUIS ORDAS LORIDO e outro
PARTE RÉ : INSTITUTO DO PATRIMÔNIO HISTÓRICO E ARTÍSTICO NACIONAL
: IPHAN
ADVOGADO : SP202700 RIE KAWASAKI e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE SÃO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00000047520054036100 2 Vr SÃO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. Limitou-se a agravante a manifestar seu inconformismo com a decisão proferida, não trazendo, entretanto, elementos aptos a sua reforma.
3. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00194 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028820-53.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028820-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : RAYMUNDO CARVALHO DE MENEZES NETO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 508/1068

ADVOGADO : SP059913 SILVIO GUILLEN LOPES e outro
AGRAVADO(A) : Comissao de Valores Mobiliarios CVM
ADVOGADO : TANIA CRISTINA LOPES RIBEIRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00111667220074036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - INSTRUÇÃO - ART. 525, CPC - FALTA DE INTERESSE DE AGIR - NÃO COMPROVAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - PRESCRIÇÃO - CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO - MULTAS ADMINISTRATIVAS - ART. 1º, DECRETO 20.910/32 - ART. 2º, §3º E ART. 8º, § 2, LEI 6.830/80 - PRESCRIÇÃO PARCIAL - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Agravo de instrumento, eis que tempestivo, tendo em vista o Feriado Legal de 1º de outubro, conforme Portaria nº 476, de 25/10/2012, do Conselho de Administração desta Corte.
2. O presente agravo de instrumento foi instruído com as peças obrigatórias, nos termos do art. 525, CPC, bem como as facultativas, essenciais à compreensão da questão devolvida.
3. Quanto à alegada ausência de interesse de agir, ventilada pela agravada, importante ressaltar que, embora alegada, não restou comprovado que o mencionado débito (fl. 32) foi efetivamente cancelado antes da interposição do presente recurso ou mesmo da apresentação da exceção de pré-executividade. Resta, portanto, tal alegação afastada.
4. Quanto ao mérito, a exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
5. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.
6. A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
7. A prescrição pode ser alegada em sede de exceção de pré-executividade, desde que verificada de plano.
8. No caso, executam-se multas aplicadas nos autos do Inquérito Administrativo CVM nº 39/98 por infração ao disposto no item I c.c item II, alínea "c" da Instrução CVM nº 08/79 e ao disposto no item II da Instrução CVM nº 18/81, nos termos do art. 9º, VI, c.c art. 11, II, Lei n 6.385/76 (fl. 31) e pelo não atendimento à intimação veiculada através do Ofício CVM/SFI/GFI-3 nº 043/99 (fl. 32).
3. O débito em questão não tem natureza tributária e sua prescrição não encontra regida no Código Tributário Nacional.
4. A questão referente ao prazo prescricional das multas administrativas já se encontra pacificada, regendo-se pelo disposto no art. 1º do Decreto nº 20.910/32, que estipula o prazo de 5 anos para cobrança das dívidas da União e suas autarquias.
5. O prazo prescricional iniciou-se com a constituição definitiva do crédito, em 5/8/2002 (fl. 31) e 30/6/1999 (fl. 32), conforme títulos executivos acostados, não havendo notícia de impugnação administrativa.
6. A execução fiscal, entretanto, foi proposta em 4/12/2007 (fl. 29), ou seja, quando já decorrido o quinquênio prescricional para a multa prevista à fl. 32, porquanto não se tem notícia de impugnação administrativa.
7. A multa prevista à fl. 31 não está prescrita, posto que, nos termos do art. 2º, § 3º, Lei nº 6.830/80, houve a suspensão da "prescrição, para todos os efeitos de direito, por 180 dias, ou até a distribuição da execução fiscal, se esta ocorrer antes de findo aquele prazo" e o despacho citatório (art. 8º, § 2º, LEF) ocorreu em 2/8/2008 (fl. 34).
8. Importante ressaltar que a inscrição foi realizada em 25/6/2007 e a execução proposta em 4/12/2007.
9. Não tem cabimento do pedido subsidiário do agravante, qual seja, sua exclusão do polo passivo da demanda, posto que ele é o único executado (pessoa física), consoante título executivo acostado (fl. 31).
10. Agravo de instrumento parcialmente provido, para declarar prescrito o crédito previsto à fl. 32.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00195 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029562-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029562-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ANTONIO DONIZETE FRESCHI
ADVOGADO : SP179843 RICARDO PEDRONI CARMINATTI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : ESTOFADOS DUEMME LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00068459420134036136 1 Vr CATANDUVA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DE TERCEIRO - VEÍCULO PENHORADO - LICENCIAMENTO - POSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO.

- 1.Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em sede de embargos de terceiro, indeferiu pedido liminar. Pleiteia o agravante, tão somente, o direito de licenciar o veículo, não havendo discussão, nestes autos, acerca do mérito dos embargos de terceiro opostos.
- 2.O veículo em comento, pelo que constante nos autos, embora penhorado, está autorizado para circulação, sendo que o descumprimento da obrigação de licenciamento poderá causar danos ao real proprietário do bem.
- 3.A penhora do bem, obsta tão somente sua alienação.
- 4.Agravo de instrumento provido, para autorizar o agravante a proceder o licenciamento do veículo em comento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00196 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029945-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029945-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : RICARDO DE GRANDE e outro
ALAIN APARECIDA BENETTI DE GRANDE
ADVOGADO : SP065421 HAROLDO WILSON BERTRAND e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : SENIOR ENGENHARIA DE MARILIA S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00022458620054036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA - IMÓVEL - BEM DE FAMÍLIA - LEI Nº 8.009/90 - IMPENHORABILIDADE - NÃO COMPROVAÇÃO - BEM GRAVADO COM RESERVA DE USUFRUTO - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. Discute-se nestes autos a possibilidade de penhora de imóvel que, eventualmente, seja bem de família.
2. A proteção do bem de família, conforme artigo 1º da Lei nº 8.009/90, exige que se trate de imóvel que seja de propriedade da entidade familiar, que o imóvel tenha destinação residencial e que seja utilizado como moradia pela família.
3. Irrelevante a existência de outros imóveis de propriedade da família e mesmo o valor desses imóveis; a proteção incide sobre o imóvel que comprovadamente é residência da família, não se estendendo a proteção sobre os demais imóveis. Todavia, é de rigor a comprovação desse uso familiar.
4. Os agravantes não lograram êxito em comprovar que o imóvel em comento é utilizado como sua moradia, sendo que, ao contrário, reconheceram que lá não residem. Também não lograram êxito em comprovar que - efetivamente - nele reside a genitora do agravante RICARDO DE GRANDE.
5. Resta afastada a caracterização do imóvel em apreço como bem de família, bem como afastada a alegada impenhorabilidade.
6. Compulsando os autos, contudo, verifica-se, a partir da matrícula do imóvel (fls. 36/39), que o bem foi doado aos recorrentes, dentre outros donatários, pelos pais, com reserva de usufruto.
7. A existência de cláusula de usufruto sobre o imóvel em comento não impede a penhora do bem e a alienação em hasta pública, quando deverá ser observado o mencionado direito real.
8. Na matrícula do referido imóvel, existe uma penhora anterior, realizada nos autos da Reclamação Trabalhista nº 79500-38.2004, proposta em face dos ora agravantes, levando à constrição a parte ideal destes donatários, ou seja, os 20% ora penhorados.
9. Quanto à eventual alegação de excesso de penhora, a mesma deverá ser deduzida perante o Juízo de origem, uma vez que não ventilada na exceção de pré-executividade apresentada, sob pena de supressão de instância.
10. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00197 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030221-
87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030221-5/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| EMBARGANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS.113/114 |
| EMBARGANTE | : URBINO ADMINISTRADORA DE BENS PROPRIOS EMPREENDIMIENTOS E PARTICIPACOES LTDA |
| ADVOGADO | : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG. | : 00047125520114036102 9 V _r RIBEIRAO PRETO/SP |

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - PRESCRIÇÃO - - DATA DO VENCIMENTO - TERMO

INICIAL - ARTIGOS 142; 150; 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, CTN C.C. 283; 294; 295 E 333, CPC - JUNTADA DE DOCUMENTOS - POSSIBILIDADE - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA - EMBARGOS ACOLHIDOS.

1. Quanto à omissão alegada por URBINO ADMINISTRADORA DE BENS PRÓPRIOS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, mais uma vez, compulsando os autos, não se verifica a existência de débitos com vencimentos nas datas apontadas; tanto que a própria embargante não indicou exatamente quais seriam os créditos vencidos nas datas elencadas, para que, eventualmente, pudesse ser sanado eventual equívoco na apreciação dos documentos integrantes do agravo de instrumento. Destarte, inexistente a omissão alegada.

2. Quanto aos embargos de declaração fazendários, cumpre ressaltar que reconhecida apenas a prescrição em relação aos créditos constantes às fls. 40 e 47, referentes às inscrições nº 80 6 11 02223-77 e 80 7 11 004913-43, respectivamente, ambos constituídos pela declaração nº 200620082060295333.

3. Embora a UNIÃO FEDERAL, quanto intimada para apresentar contraminuta, não tenha trazido aos autos a informação da data de entrega da declaração, dado relevante para o cômputo do prazo prescricional, conduzindo o *decisum* para a adoção do termo inicial do referido prazo o vencimento da obrigação tributária, entendo necessário o acolhimento do documento juntado (fl. 126), porquanto se discute a prescrição, matéria de ordem pública, referentemente a qual não se cogita a preclusão consumativa. Precedentes desta Terceira Turma: 2007.61.82.00231-0 e 2000.61.82.065114-0.

4. Tomando-se, portanto, a data da entrega da declaração como termo *quod* prazo prescricional, ou seja, a data da constituição do crédito tributário, quando se trata de tributo sujeito a lançamento por homologação, que na hipótese ocorreu em 24/10/2008, verifica-se a inocorrência da prescrição, nos termos do art. 174, CTN, pois, conforme entendimento deduzido no acórdão embargado, não decorreu o quinquênio prescricional entre a constituição do crédito tributário (24/10/2008) e o despacho citatório (13/9/2011).

5. Acolhidos os embargos de declaração opostos pela exequente, conferindo-lhes efeitos modificativos, para reconhecer a exigibilidade dos créditos em cobro e afastar a prescrição anteriormente declarada.

6. Embargos de declaração da URBINO ADMINISTRADORA DE BENS PRÓPRIOS EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA rejeitados e os embargos declaratórios da UNIÃO FEDERAL acolhidos excepcionalmente com efeito modificativo negar provimento ao agravo de instrumento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração da parte agravante e acolher os embargos de declaração fazendários, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Relator

00198 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030366-46.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030366-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JÚNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : DORIVAL ESCARACHIULLI JUNIOR E CIA LTDA
ADVOGADO : SP127021 IRENO DE CAMARGO MELLO TREVIZAN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSSJ > SP
No. ORIG. : 00002343820064036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO -EXECUÇÃO FISCAL - MANDADO DE CONSTATAÇÃO - ENDEREÇO RESIDENCIAL - MEDIDA INÓCUA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Consoante jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, faz-se mister a constatação do não funcionamento da empresa executada por Oficial de Justiça, uma vez que os correios não são órgãos da Justiça e não possuem fé pública.

2. Esta Terceira Turma tem decidido no sentido a mera devolução do Aviso de Recebimento - negativo - não se presta para caracterização da dissolução irregular da empresa executada. Exemplifico: APELREE 199861825382304, Relator Márcio Moraes, DE 9/3/2011 ; AI 200903000109035, Relatora Cecília Marcondes, DJF3 CJ1 06/07/2010; AI 201003000276276, Relator Carlos Muta, DE 4/4/2011. No mesmo sentido, outros precedentes desta Corte: AI 200603001091244, Relatora Consuelo Yoshida, DJF3 CJ1 10/11/2010; AI 201003000136030, Relator Cecília Mello, DJF3 CJ1 30/09/2010).

3. Embora sem previsão legal e não obstante já tenha ocorrido a citação do executado, em outras situações semelhantes, tem-se deferido a medida.

4. No caso em comento, contudo, já foi certificado pelo Oficial de Justiça, quando em diligência no endereço fiscal da empresa, que se trata da residência de seu representante legal, tendo afirmado este que a pessoa jurídica não possui sede, já que é uma representação comercial (fl. 8/v). Destarte, a medida pleiteada é inócua.

5. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00199 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030672-88.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030672-4/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES |
| EMBARGANTE | : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP |
| ADVOGADO | : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE |
| EMBARGADO | : ACÓRDÃO DE FLS.126/129 |
| INTERESSADO | : MUNICIPIO DE JANDIRA SP |
| ADVOGADO | : SP097990 SILVIA CONCEICAO KOHNEN ABRAMOVAY (Int.Pessoal) |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JANDIRA SP |
| No. ORIG. | : 12.00.00113-1 A Vr JANDIRA/SP |

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes deste Corte.
2. O órgão judicial não precisa se manifestar sobre todos os argumentos levantados pelas partes, bastando que se pronuncie sobre aquele que achou suficiente à solução da lide.
3. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
4. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00200 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043523-62.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.043523-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
INTERESSADO(A) : ANGELA AUGUSTO PEREIRA LIMA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 31/32
No. ORIG. : 10.00.00021-4 A Vr MOCOCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00201 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001539-58.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.001539-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : JOSE ROBERTO SANTOS
ADVOGADO : SP166446 ROBSON FARKAS TOLEDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00015395820134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00202 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002440-26.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.002440-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR : SP202700 RIE KAWASAKI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 136/138v
INTERESSADO(A) : LUIZ ROBERTO PIMENTA PEREIRA DE MELLO
ADVOGADO : SP310234 PEDRO RENDON DE ASSIS GONÇALVES e outro
No. ORIG. : 00024402620134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

A Ementa é :

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a apelação não estava em confronto com jurisprudência dominante desta Corte e/ou dos Tribunais Superiores. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante nos Tribunais Superiores.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00203 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003111-49.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.003111-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 117/119
INTERESSADO(A) : ANTONIO QUERINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP152978 DANIEL RODRIGO DE SA E LIMA e outro
No. ORIG. : 00031114920134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. TABELAS PROGRESSIVAS. ALÍQUOTAS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.
5. Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso.
6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00204 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006146-17.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.006146-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.234/238
INTERESSADO : CARLOS ALBERTO ALVES
ADVOGADO : SP133060 MARCELO MARCOS ARMELLINI e outro
No. ORIG. : 00061461720134036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DOS VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. FIM PRECÍPUO DE PREQUESTIONAR A MATÉRIA. REJEIÇÃO.

1. Não contendo omissão, contradição, nem obscuridade, o reexame da matéria e a obtenção de efeito modificativo do julgado é inadmissível, devendo a parte embargante valer-se do recurso cabível para lograr tal intento. Precedentes desta Corte.
2. Incabíveis embargos declaratórios com o fim precípuo de prequestionar a matéria, caso inexistente omissão, contradição ou obscuridade no julgado. Precedentes.
3. O C. Superior Tribunal de Justiça e o E. Supremo Tribunal Federal aquiescem ao afirmar não ser necessária menção a dispositivos legais ou constitucionais para que se considere prequestionada determinada matéria, bastando que o Tribunal expressamente se pronuncie sobre ela. Precedentes.
4. Embargos de declaração conhecidos, mas rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e rejeitá-los, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00205 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003482-68.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.003482-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 147/149
INTERESSADO(A) : JOAO DA CRUZ PINTO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP287620 MOACYR DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00034826820134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO

AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. TABELAS PROGRESSIVAS. ALÍQUOTAS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.
5. Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso.
6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00206 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000676-51.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.000676-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 118/121
INTERESSADO(A) : NELSON LOURENCO
ADVOGADO : SP184324 EDSON TOMAZELLI e outro
No. ORIG. : 00006765120134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. TABELAS PROGRESSIVAS. ALÍQUOTAS.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. O montante recebido de forma acumulada pelo demandante pode ser considerado elevado, no entanto, essa disponibilidade econômica não dota o contribuinte de riqueza suficiente para ser alcançada pela alíquota mais elevada do imposto de renda. Continua ele não reunindo condições para suportar o imposto de renda.

5. Esta Turma já firmou entendimento no sentido de que o imposto de renda não pode considerar, para efeito de incidência, a integralidade dos valores disponibilizados no pagamento único, ou eventualmente cumulado pelo devedor relativamente a benefício previdenciário pago com atraso.

6. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

00207 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000482-45.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000482-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : JOSE MARQUES DA CRUZ
ADVOGADO : ALESSANDRA CASALI FLORES AMARO (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004824520134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a decisão recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A decisão não concluiu pela inconstitucionalidade do artigo 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, mas pela necessidade, também nessas hipóteses, de comprovação de dissolução irregular.

4. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

2013.61.28.001939-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ECON DISTRIBUICAO S/A
ADVOGADO : SP261222A TATIANI BRAGAGNOLO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00019398520134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento sumulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "*A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL.*"

Desta forma, reconheço a plausibilidade da tese defendida neste mandado de segurança, razão pela qual não deve ser admitida a inclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

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.

Destarte, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (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.

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*.

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.

Apelação provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00209 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000157-28.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.000157-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
INTERESSADO(A) : MUNICIPIO DE MOGI DAS CRUZES
ADVOGADO : SP215769 FLAVIA ADRIANE BETTI e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 29/31
No. ORIG. : 00001572820134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. O Superior Tribunal de Justiça admite a possibilidade de fundamentação de decisão monocrática pelo Relator, a fim de prover recurso de apelação, nas mesmas condições previstas para a negativa de seguimento (artigo 557, *caput*, CPC), ou seja, apoiando-se em jurisprudência do próprio colegiado, ao argumento de que "*eventual vício da decisão monocrática fica superado com a reapreciação da matéria pelo órgão colegiado*" (AgRG nos ERESP nº 862.626, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJE de 03.03.08).
5. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00210 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001787-89.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001787-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO

INTERESSADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROPOLIS SP
ADVOGADO : SP259210 MARCO ANTONIO MAGALHÃES DOS SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 38/39
No. ORIG. : 00017878920134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00211 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001788-74.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001788-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE CORDEIROPOLIS SP
ADVOGADO : SP259210 MARCO ANTONIO MAGALHÃES DOS SANTOS e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 37/38
No. ORIG. : 00017887420134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento ao agravo legal**, nos termos do relatório e

voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00212 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001792-14.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001792-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : MUNICIPIO DE CORDEIROPOLIS
ADVOGADO : SP259210 MARCO ANTONIO MAGALHÃES DOS SANTOS e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 38/39
No. ORIG. : 00017921420134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00213 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001816-42.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001816-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : MUNICIPIO DE CORDEIROPOLIS

ADVOGADO : SP259210 MARCO ANTONIO MAGALHÃES DOS SANTOS e outro
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 44/45
No. ORIG. : 00018164220134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00214 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001817-27.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001817-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : MUNICIPIO DE CORDEIROPOLIS
ADVOGADO : SP259210 MARCO ANTONIO MAGALHÃES DOS SANTOS e outro
ENTIDADE : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 44/45
No. ORIG. : 00018172720134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00215 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007313-17.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.007313-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro
INTERESSADO(A) : EUROPA CONS DE IMOV LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 49
No. ORIG. : 00073131720134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.
2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.
3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.
4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES
Desembargadora Federal

00216 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002094-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002094-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : FGP ADMINISTRACAO DE BENS LTDA
ADVOGADO : SP263617 FERNANDO SPINA ARRUDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00481375220124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - MEDIDA DETERMINADA DE OFÍCIO - ART. 655- A, CPC - DESBLOQUEIO - RECURSO IMPROVIDO.

1.Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu o desbloqueio de ativos financeiros, sob o fundamento de que teria ocorrido em data posterior à adesão ao parcelamento, em sede de execução fiscal.

2.A agravante informou rescisão do parcelamento em 8/6/2012 (fls. 8), em 14/9/2013 (fl. 12) e 8/12/2013 (fl. 17) e, em contrapartida, a agravada indicou, ao Juízo de origem, a adesão ao parcelamento ordinário ocorrido em 8/1/2014 (fls. 84/96), com as respectivas parcelas pagas (fls. 97/102), devidamente registradas nos extratos apresentados pela exequente (fl6/18). O bloqueio foi concretizado em 13/1/2014, portanto, posteriormente à adesão ao parcelamento.

3.Compulsando os autos, verifica-se que a penhora eletrônica de ativos financeiros foi determinada de ofício (fl.70).

4.Pela inteligência do art. 655-A, CPC ("*Para possibilitar a penhorade dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.*"), a constrição de ativos financeiros só pode ser deferida - pelo juízo - quando solicitada pela credora.

5.No caso em comento, a penhora *in line* foi determinada de ofício (fl. 70), sem que houvesse o requerimento da exequente, sendo, de rigor, portanto, o desbloqueio dos valores atingidos, como determinado na decisão agravada, ainda que por fundamento diverso.

6.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00217 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004894-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004894-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : IND/ AMERICANA DE PAPEL LTDA
ADVOGADO : SP155879 FLAVIA MARIA DE MORAIS GERAIGIRE CLAPIS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05083062819984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA

- ART. 174, CTN - INOCORRÊNCIA - TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - PENHORA DO FATURAMENTO - MEDIDA EXCEPCIONAL - NÃO CONFIGURAÇÃO - ARTIGOS 612 E 620, CPC - BEM PENHORÁVEIS - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Não obstante a decisão agravada não tenha apreciado a alegada prescrição, tem cabimento sua argumentação, tendo em vista tratar-se de matéria de ordem pública, argüível em qualquer grau de jurisdição.

2. Trata-se, portanto, de tributo sujeito à lançamento por homologação, cuja constituição do crédito se dá com a entrega da DCTF. Constituído o crédito tributário, e não pago, torna-se perfeitamente exigível a partir da data do vencimento. Aplica-se, então, o previsto no art. 174, *caput*, CTN, ou seja, inicia-se a contagem do prazo prescricional.

3. Segundo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, a prescrição deve ser contada a partir do momento que o crédito torna exigível, seja pela data do vencimento, seja pela data da entrega da declaração, o que ocorrer posteriormente, na medida em que declarado e não vencido, não pode ser exigido e vencido, mas não declarado, também não é possível exigi-lo, sem o devido lançamento.

4. Os tributos em comento tiveram vencimentos entre 30/4/1993 a 30/11/1993 (fls. 33/36) e não há informação sobre a data da entrega das declarações respectivas.

5. A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese janeiro/1998 (fl. 31) - antes da vigência da LC nº 118/2005, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.

6. Não se operou a prescrição do crédito exequendo, tendo em vista não decorrido o quinquênio prescricional (art. 174, CTN) entre o vencimento do tributo (30/4/1993 - mais antigo) e a propositura da execução fiscal (janeiro/1998).

7. Quanto à penhora do faturamento, cumpre salientar que penhora sobre faturamento e constrição de dinheiro (art. 655 e seguintes do CPC) são situações processuais, as quais a jurisprudência tem entendido como diversas. Enquanto a primeira exige a excepcionalidade, traduzida pela inexistência de bens passíveis de constrições e a fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa, a penhora de ativos financeiros tem sido adotada prontamente em nossas Cortes de forma mais corrente.

8. O presente agravo de instrumento versa sobre a possibilidade de penhora sobre o faturamento da empresa, como forma de garantir a execução fiscal.

9. A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.

10. O art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.

11. A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

12. A penhora sobre o faturamento, portanto, é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

13. Compulsando os autos, constata-se que, após a citação da executada, houve penhora de bens (pacotes de papel-tecido), cujos leilões restaram negativos (fls. 88/89); que a agravante ofereceu "máquina aplicadora e crepadora para papel" (fls. 104/109), que, após penhorados, os respectivos leilões restaram negativos (fl. 185/186); a penhora de ativos financeiros também restou negativa (fl. 195/v); a pesquisa perante o DOI (fl. 98) e o RENAVAM (fl. 220) também restou negativa. Todavia, a agravante ofereceu à penhora bem de seu estoque rotativo (papel reciclado no formato A4).

14. O bem indicado apresenta, *aprimo oculi*, propensão à garantia da execução. É dizer, deve-se ao menos pôr à prova sua eventual dificuldade de comercialização, após sua oferta em hasta pública.

15. O legislador estipulou uma ordem legal de penhora ou arresto de bens, ao teor do artigo 11, da lei 6.830/80 e art. 655, CPC. No entanto, ressalve-se que esta ordem não tem caráter rígido, absoluto, sem que atenda às exigências de cada caso específico. Infira-se, é forçoso que este preceito seja recebido com temperança, em conformidade aos aspectos e circunstâncias singulares envolvidas no feito, não podendo dela valer-se a exequente para exercício arbitrário, refutando imediata e injustificadamente a nomeação de bens.

16. Não obstante, importante ressaltar que, na ordem legal disposto no art. 655, CPC, a penhora de percentual do faturamento de empresa devedora tem previsão no inciso VII, enquanto a constrição de bens móveis em geral encontra-se no inciso III do mesmo dispositivo legal.

17. Prematura a constrição do faturamento da empresa, uma vez que não esgotadas as tentativas de localização de bens passíveis de penhora, não restando configurada, portanto, a excepcionalidade exigida.

18. Necessário o provimento parcial do presente agravo de instrumento, somente para afastar a penhora sobre o

faturamento da empresa executada.
19.Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00218 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005072-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005072-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : KYUNG WOOK LEE
ADVOGADO : SP239985 RAFAEL DA MOTTA MALIZIA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : IND/ E COM/ IOTE TEXTIL LTDA
ADVOGADO : SP034345 KEIJI MATSUZAKI e outro
PARTE RÉ : HYUN SUCK JANG
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00291966420064036182 10F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - BEM DE FAMÍLIA - LEI 8.099/90 - COMPROVAÇÃO - RECURSO PROVIDO.

- 1.A proteção do bem de família, conforme artigo 1º da Lei nº 8.009/90, exige que se trate de imóvel que seja de propriedade da entidade familiar, que o imóvel tenha destinação residencial e que seja utilizado como moradia pela família.
- 2.Irrelevante a existência de outros imóveis de propriedade da família e mesmo o valor desses imóveis; a proteção incide sobre o imóvel que comprovadamente é residência da família, não se estendendo a proteção sobre os demais imóveis. Todavia, é de rigor a comprovação desse uso familiar.
- 3.Os documentos colacionados, a saber notificação de lançamento do IPTU (fl. 19) e prestação de contas condominiais (fls. 20/22), em princípio, não comprovam, isento de dúvidas, o uso do imóvel como residência da família, entretanto a certidão de fl. 14 o faz.
- 4.Não obstante a certidão lavrada pelo Oficial de Justiça (fl. 14), em 5/3/2010, observada pelo Juízo de origem ao decidir, verifica-se que a agravante foi intimada (fl. 23) da penhora do imóvel no local (Rua Newton Prado, 368, apt. 34), recebendo o encargo de depositária, em 20/5/2013 (fl. 25).
- 5.Comprovado que o imóvel em comento é utilizado como moradia da executada, albergando da impenhorabilidade, prevista na Lei nº 8.009/90, por caracterizar-se como bem de família.
- 6.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR

00219 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006693-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006693-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : SUVIFER IND/ E COM/ DE FERRO E ACO LTDA
ADVOGADO : SP086552 JOSE CARLOS DE MORAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00478413520094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - ART. 665-A, CPC - POSSIBILIDADE - DESBLOQUEIO PARCIAL - PAGAMENTO DE SALÁRIOS - CABIMENTO - ART. 649, CPC - NÃO APLICAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que determinou o desbloqueio parcial de numerário, atingido pela penhora eletrônica de ativos financeiros, via BACENJUD, em sede de execução fiscal.
2. Da mesma forma em que o bloqueio de ativos financeiros foi determinado sem a oitiva da executada, seu desbloqueio (parcial) também o poderia acontecer sem a oitiva da ora agravante.
3. A exequente foi intimada posteriormente, podendo exercer sua irrisignação nestes autos recursais.
4. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.
5. O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.
6. Cabível o deferimento da medida requerida.
7. Não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, na medida em que, não obstante o disposto no art. 620, CPC, a execução se processa no interesse do credor, conforme art. 612, CPC.
8. Tendo em vista que o requerimento da penhora de ativos financeiros ocorreu na vigência da Lei nº 11.382/2006, bem como houve a citação da executada, cabível a medida requerida.
9. Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no art. 655-A, CPC: "*§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.*"
10. Em atingindo numerário impenhorável, nos termos do art. 649, CPC, é ônus do executado sua comprovação.
11. A hipótese em comento não encontra amparo no art. 649, CPC, posto que o numerário, quando bloqueado, ainda pertencia à empresa e, portanto, não constituía "salário".
12. A pessoa jurídica possui compromissos a ser honrados, entre eles o pagamento de salários, entretanto, o acolhimento de tal premissa levaria a conclusão - falsa, diga-se de passagem - de que a medida, qual seja, penhora eletrônica de ativos financeiros, nos termos do art. 655-A, CPC, não seria cabível em relação a empresa, tendo em vista a necessidade de pagamentos de fornecedores, etc.
13. De rigor que a executada comprove que a medida deferida terá o condão de impossibilitar o desenvolvimento das atividades empresariais da empresa.
14. Na hipótese, comprovada a necessidade de pagamento dos funcionários, tendo o Juízo de origem liberando o quanto necessário para o pagamento da folha de salários (R\$ 131.000,00) para agosto/2013, mantendo o restante constricto (R\$ 747.876,22).
15. Compartilho do entendimento aplicado pelo Juízo *a quo*, no sentido de que "terceiro hipossuficiente e de boa-fé, como os funcionários da executada, não podem ser lesados", uma vez que devidamente comprovada a folha de pagamento.

16.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00220 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006981-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006981-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SERGIO MOYSES BIGELLI E CIA/ LTDA -EPP
ADVOGADO : SP133442 RICHARD CARLOS MARTINS JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00037727520114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA DO FATURAMENTO - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS - INCORRÊNCIA - RECURSO PROVIDO.

1.A penhora sobre faturamento e constrição de dinheiro (art. 655 e seguintes do CPC) são situações processuais, as quais a jurisprudência tem entendido como diversas. Enquanto a primeira exige a excepcionalidade, traduzida pela inexistência de bens passíveis de constrições e a fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa, a penhora de ativos financeiros tem sido adotada prontamente em nossas Cortes de forma mais corrente.

2.O presente agravo de instrumento versa sobre a possibilidade de penhora sobre o faturamento da empresa, como forma de garantir a execução fiscal.

3.A penhora é ato expropriatório da execução forçada e tem como finalidade precípua a satisfação do direito do credor. É com esse espírito que deve ser desenvolvido o processo executivo.

4.O art. 620 do Código de Processo Civil consagra o princípio de que a execução deve ser procedida do modo menos gravoso para o devedor. De outra parte, o art. 612 do mesmo diploma dispõe expressamente que a execução realiza-se no interesse do credor. Assim, os preceitos acima mencionados revelam valores que devem ser sopesados pelo julgador, a fim de se alcançar a finalidade do processo de execução, ou seja, a satisfação do crédito, com o mínimo sacrifício do devedor.

5.A penhora do faturamento de pessoa jurídica é medida excepcional e admitida também pelo E. Superior Tribunal de Justiça.

6.A penhora sobre o faturamento, portanto, é constrição que recai sobre parte da renda da atividade empresarial do executado, conduta admissível somente em hipóteses excepcionais e desde que tomadas cautelas específicas, entre as quais a constatação de inexistência de outros bens penhoráveis, nomeação de administrador dos valores arrecadados e fixação de percentual que não inviabilize a atividade econômica da empresa.

7.Compulsando os autos, constata-se a citação da executada e somente a tentativa de penhora eletrônica de ativos financeiros, via BACENJUD (fls. 135/136), infrutífera.

8.Prematura a constrição do faturamento da empresa, uma vez que não esgotadas as tentativas de localização de bens passíveis de penhora, não restando configurada, portanto, a excepcionalidade exigida.

9. A agravante juntou cópia da integralidade dos autos originários, comprovando que não houve esgotamento das diligências pela exequente.

10. As consultas juntadas às fls. 167/169, pela agravada, deverão ser apresentadas perante o Juízo de origem.

10.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00221 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007261-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007261-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : P P II TRANSPORTES E SERVICOS RETROPORTUARIOS LTDA e outros
: CARLOS ROCCIO DE NOUVEL BERTOZZI
: CHRISTIANNE NOUVEL BERTOZZI
: JOAO ROBERTO NOUVEL BERTOZZI
ADVOGADO : SP190203 FABIO SANTOS JORGE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : PEDRO VAZ DE LIMA FILHO e outro
: ALEX LIMA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00071338520064036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - FALTA DE PEÇA OBRIGATÓRIA - PROCURAÇÃO - ART. 525, I, CPC - PRECLUSÃO CONSUMATIVA - NÃO CONHECIMENTO EM RELAÇÃO A UM DOS AGRAVANTES - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ACOLHIMENTO - EXCLUSÃO DE SÓCIO DO POLO PASSIVO DA DEMANDA - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - ART. 20, § 4º, CPC - ART. 1º, LEI 9.494 /97 - NÃO APLICAÇÃO - RECURSO PROVIDO.

1. Não se conhece do agravo de instrumento em relação a CHRISTIANE NOUVEL BERTOZZI, posto que não observado o disposto no art. 525, I, CPC, não tendo sido o recurso instruído com cópia da procuração da agravante, na medida em que a procuração de fl. 14 não outorga poderes ao signatário das razões recursais.

2. Por se tratar de peça obrigatória para a interposição do agravo de instrumento, descabe a intimação do recorrente, para regularização do feito.

3. No que tange à condenação em honorários advocatícios, o acolhimento da exceção extingue a execução, ainda que em relação a determinada parte, pondo fim ao processo em relação a ela e, portanto, enseja a condenação.

4. Cabível a condenação em honorários advocatícios, posto que o acolhimento da exceção de pré-executividade para excluir o excipiente do pólo passivo gera a extinção da execução fiscal em relação a ele, permitindo, assim, a condenação em honorários advocatícios, em observância ao princípio da sucumbência previsto no artigo 20, do CPC, e ao princípio da causalidade.

5. O disposto no art. 1º-D da Lei n. 9.494 /97, acrescido pela MP 2.180-35/01, refere-se à ação de execução em que a Fazenda Pública é devedora e não recorre com os devidos embargos. Na hipótese dos autos, trata-se de execução fiscal promovida pela Fazenda. Precedentes: AGRESP 1014359, Relator Humberto Martins, DJE 20/08/2008; o supra colacionado AGA 200901814668, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:03/02/2011 e REsp 1.111.002/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE de 1º.10.2009, julgado aplicando-se a sistemática prevista no art. 543-C do CPC.

6. Considerando o valor da execução fiscal (R\$ 665.869,54, em junho/2006 - fl. 29), entende-se pela possibilidade de majoração dos honorários sucumbenciais, que deverão se fixados em R\$ 6.000,00, corrigidos monetariamente.

7. Não conheço do agravo de instrumento em relação a agravante Christiane Nouvel Bertozzi e dou provimento ao agravo de instrumento em relação aos demais agravantes.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do agravo de instrumento em relação à agravante Christiane Nouvel Bertozzi e dar provimento ao agravo de instrumento em relação aos demais agravantes, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00222 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008005-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008005-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.132
INTERESSADO : BRASSINTER S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP068599 DURVAL FIGUEIRA DA SILVA FILHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00053824219874036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - OBSCURIDADE - NÃO INDICAÇÃO - ARTIGOS 535 E 536, CPC - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.À mingua da indicação da omissão, contradição ou obscuridade em que o acórdão embargado teria incorrido, nos termos exigidos nos artigos 535 e 536, CPC, os presentes embargos declaratórios não merecem acolhimento.
- 2.Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
- 3.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Relator

00223 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008652-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008652-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.202
EMBARGANTE : QUALITAS ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP255776 LIVIA GOTTARDO DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00070600920124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - EMBARGOS REJEITADOS.

1.Constou do acórdão embargado: "Entende-se pela manutenção da decisão agravada, indeferindo o pedido de justiça gratuita, concedendo à parte recorrente, prazo de cinco dias para o recolhimento das custas e porte de remessa e retorno, nos termos da Resolução 278/2007, alterada pela Resolução 426/11, ambas do Conselho de Administração desta Corte, acarretando, em caso de descumprimento no prazo fixado, a negativa de seguimento ao agravo de instrumento, por inobservância ao disposto no art. 525, § 1º, CPC."

2.Em outras palavras, se a ora embargante não providenciar, em cinco dias, o recolhimento das custas e porte de remessa e retorno, ao agravo de instrumento será negado seguimento, ou seja, seu pedido de levantamento de depósitos judiciais não será apreciado.

3.Verifica-se, portanto, que inexistente a omissão alegada.

4.A contradição autorizadora da oposição dos embargos declaratórios é aquela existente entre as proposições e as conclusões do próprio julgado e não entre a tese defendida e o julgado.

5.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Relator

00224 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008942-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008942-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.104
INTERESSADO : ARAUJO RIBEIRO E SANTOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00012176820104036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - ARTIGOS 134 E 135, CTN - ART. 50, CC - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

- 1.A questão, como devolvida, foi devidamente apreciada não restando omissão a ser sanada.
- 2.Com relação ao art. 135, CTN, constou do acórdão embargado: "O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal (art. 135, III, CTN), já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. O crédito em cobro (fls. 30/44) refere-se à multa punitiva, com fundamento no artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60. Referido crédito possui natureza não-tributária, impossibilitando, portanto, a aplicação do entendimento acima exposto."
- 3.Desta forma, prejudicada a apreciação do art. 134, Código Tributário Nacional.
- 4.Quanto ao art. 50, CC, o acórdão recorrido consignou: "*Quando se trata de dívida de natureza não tributária, é possível o redirecionamento do executivo fiscal, observadas as disposições do artigo 50 do Novo Código Civil. São duas as hipóteses postas no dispositivo a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica para que se possa estender a responsabilidade aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica: desvio de finalidade e confusão patrimonial. Da prova documental carreada ao instrumento não restou comprovada a dissolução irregular da empresa executada, na medida em que, não obstante a certidão negativa do Oficial de Justiça (fl. 52), consta da ficha cadastral simplificada da JUCESP (fl. 82/83), a existência de distrato social. O mesmo raciocínio que a jurisprudência faz para o caso de falência pode ser aplicado aqui. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. Se ela não motiva o redirecionamento, muito menos o procedimento regular e aprovado de distrato.*"
- 5.E ainda: "*O descumprimento do disposto no art. 15, Lei nº 5.991/73 não configura fraude à lei, mas somente seu descumprimento, o que acarreta, neste caso, a imposição da multa ora cobrada, mas não a responsabilização dos sócios administradores como pretende o agravante, nos termos do art. 50, CC.*"
- 6.Os demais dispositivos legais invocados sequer foram mencionados nas razões recursais, não podendo agora o embargante alegar omissão quanto a eles, posto que a questão, como devolvida, foi devidamente apreciada.
- 7.Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.
- 8.Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Relator

00225 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009374-30.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.009374-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CIPA INDL/ DE PRODUTOS ALIMENTARES LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : MS003100 ADRIANA MARIA DE CASTRO RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00020453420134036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - PROVA PERICIAL - DESTINATÁRIO DA PROVA - JUIZ - ART. 130 E 131, CPC - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1.O destinatário da prova é o juízo da causa que, se não convencido pelos argumentos apresentados pelas partes

ou por outros elementos constantes nos autos, tem inteira liberdade para determinar as provas que entender necessárias ao deslinde da questão posta à sua apreciação. Especialmente quando as partes não foram capazes de, no exercício da produção de provas, conduzir o magistrado a um convencimento sobre o qual não parem dúvidas, tem este o poder, portanto, de determinar provas que julgue suficientes para sair de seu estado de perplexidade.

2.O sistema de convencimento aplicado no Código de Processo Civil é o da persuasão racional ou livre convicção motivada, segundo o qual o juiz aprecia livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas sempre fundamentando as razões de seu convencimento. É a disposição do art. 131, do Código de Processo Civil.

3.Dispõe o art. 130, CPC: "Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

4.Infere-se que o Juízo de origem entende suficiente a instrução dos autos, para a prolação da sentença.

5.Quanto à alegação de cerceamento de defesa, em situação análoga o E. Supremo Tribunal Federal já decidiu no seguinte sentido: "A decisão que considera desnecessária a realização de determinada diligência probatória, desde que apoiada em outras provas e fundada em elementos de convicção resultantes do processo, não ofende a cláusula constitucional que assegura a plenitude de defesa". (STF, AgR no AI 153467/MG, Primeira Turma, Relator Min. Celso de Mello, DJ 18.05.2001, p. 66).

6.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00226 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011240-73.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011240-6/SP

| | |
|------------------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO(A) | : DUBLASSE IND/ TEXTIL LTDA massa falida |
| ADVOGADO | : SP084441 ROLFF MILANI DE CARVALHO |
| ADMINISTRADOR JUDICIAL | : ROLFF MILANI DE CARVALHO |
| ADVOGADO | : SP084441 ROLFF MILANI DE CARVALHO |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ODESSA SP |
| No. ORIG. | : 04.00.00288-0 1 Vr NOVA ODESSA/SP |

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PROCESSO FALIMENTAR - SUSPENSÃO - DESCABIMENTO - ART. 6º, § 7º, LEI 11.101/05 - RECURSO PROVIDO.

1.As razões recursais, ao contrário do sustentado pela agravada, enfrentam as razões da decisão agravada.

2.Quanto ao mérito, cediço que o procedimento falimentar não tem o condão de suspender a ação exacional. Inteligência do art. 6º, §7º, da Lei nº 11.101/2005.

3.De rigor o processamento da execução fiscal, tendo em vista que não há óbice legal para tanto.

4.As execuções de natureza fiscal não se coadunam com a regra fixada *nocaput*, do artigo 6º, do mencionado diploma legal. Entretanto, resta vedada a prática de atos que comprometam o patrimônio do devedor ou excluam parte dele do processo de recuperação judicial.

4.A execução fiscal não deve ser arquivada, oportunizando à exequente o requerimento de eventual diligência com escopo de satisfação de seu crédito.

5.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00227 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011565-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011565-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : JOSE CARLOS PICHININ
ADVOGADO : SP159426 PAULO HENRIQUE DE ANDRADE MALARA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : ARAMONT LOCACAO DE EQUIPAMENTOS E SERVICOS GERAIS LTDA e
outro
: PAULO SERGIO QUEIROZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSSJ > SP
No. ORIG. : 00070768220074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - ART. 655-A, CPC - DESBLOQUEIO - DESCABIMENTO - ART. 649, CPC - SALÁRIO - NÃO COMPROVAÇÃO - CONTAS DIVERSAS - RECURSO IMPROVIDO.

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

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

3. Cabe observar, entretanto, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no art. 655-A, § 2º, Código de Processo Civil: "*§ 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.*"

4. É ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito.

5. Não há prova nos autos de que os valores atingidos pela penhora eletrônica sejam provenientes do salário percebido pelo agravante, assim, acobertados pela impenhorabilidade do art. 649, IV, do Código de Processo Civil.

6. Consta, à fl.12, a informação da instituição bancária ao seu cliente, ora recorrente, da efetivação do bloqueio judicial, referente ao Processo nº 00070768220074036120 (execução fiscal em comento), em relação a R\$ 21.742,52.

7. Não há a informação da conta bancária em que teria ocorrido o bloqueio, entretanto, do extrato de fls. 13/18, verifica-se que a restrição ocorreu na conta nº 26582-2, agência 8008.

8. Os Demonstrativos de Pagamento acostados, às fls. 19/21, informam que o salário e as demais verbas trabalhistas eram depositadas na conta nº 02212-4, agência 8198, distinta, portanto, daquela em que ocorreu o bloqueio.

9. Não restou cabalmente comprovado que a conta bloqueada se trata de caderneta de poupança e, desta forma, pudesse se valer do disposto no art. 649, X, CPC.

10. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00228 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012148-33.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012148-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP112578 MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SÁ e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.86
INTERESSADO : BLUE CLOUD PARTICIPACOES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00518636820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - NÃO INDICAÇÃO - SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA - ART. 15, II, LEI 6.830/80 - PENHORA DO FATURAMENTO - ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS - INOCORRÊNCIA - PREQUESTIONAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS.

1. À mingua da indicação expressa da omissão, em que o acórdão teria incorrido, como determinam os artigos 535 e 536, CPC, os presentes aclaratórios não merecem prosperar.

2. A questão da substituição da penhora sequer foi ventilada pelo agravante, ora embargante, de modo que, quanto a ela, inexistente qualquer omissão.

3. É permitido ao credor (Fazenda Pública) a substituição da penhora, nos termos do art. 15, II, Lei nº 6.830/80, inclusive para penhora do faturamento, "desde que" comprovado o esgotamento de diligências tendentes à localização de bens passíveis de penhora, o que, na hipótese, não restou comprovado, como bem consignado no acórdão embargado.

4. Caráter de prequestionamento, como acesso aos tribunais superiores.

5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Relator

00229 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012209-88.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CONSELHO REGIONAL DE FARMACIA DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP250057 KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI e outro
AGRAVADO(A) : DROGARIA NOVA ESPERANCA MARILIA LTDA
ADVOGADO : SP216633 MARICLER BOTELHO DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015299320044036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - COISA JULGADA - RECURSO ESPECIAL PROVIDO - MANUTENÇÃO DA EXIGIBILIDADE DAS MULTAS ADMINISTRATIVAS - DIREITO ALHEIO - ART. 6º, CPC - REDIRECIONAMENTO DO FEITO - NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA - ART. 50, CC - NÃO LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA EXECUTADA - AGRAVO PROVIDO.

1. Afastada a alegação de ofensa à coisa julgada, porquanto, consoante comprovado nos autos pelo agravante e omitido pela agravada, o Recurso Especial interposto pelo Conselho-recorrente foi provido, já com o trânsito em julgado, mantendo, portanto, a exigibilidade das multas administrativas, nos seguintes termos: *"É pacífico o entendimento desta Corte Superior no sentido de que as multas cominadas à empresa sucedida, quaisquer que sejam sua natureza, são assumidas pela empresa sucessora, tendo em conta o comando expresso dos arts. 132 e 133 do CTN."* (fl. 123).

2. A agravada não está legitimada para pleitear o afastamento da inclusão da sócia do pólo passivo da demanda, pois carece de interesse de agir. Trata-se de defesa pertencente apenas àquelas, posto que a ninguém é permitido pleitear direito alheio em nome próprio, salvo nos casos expressos em lei, de legitimação extraordinária (art. 6º do CPC), o que não é o caso dos autos.

3. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

4. O crédito em refere-se à multa punitiva, com fundamento no artigo 24, parágrafo único, da Lei nº 3.820/60. Referido crédito possui natureza não-tributária, impossibilitando, portanto, a aplicação do art. 135, III, CTN.

5. A punição administrativa sem indicação de dolo especial dos sócios com a devida especificação da participação, não enseja a responsabilidade. Prática desse jaez tornaria a responsabilidade objetiva.

6. Por outro lado, quando se trata de dívida de natureza não tributária, é possível o redirecionamento do executivo fiscal, observadas as disposições do artigo 50 do Novo Código Civil, que assim prevê: *"Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica."*

7. São duas as hipóteses postas no dispositivo a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica para que se possa estender a responsabilidade aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica: desvio de finalidade e confusão patrimonial.

8. Da prova documental carreada ao instrumento restou comprovada a dissolução irregular da empresa executada, na medida em que a executada não foi localizada em seu domicílio fiscal pelo Oficial de Justiça (fl. 23). Assim, cabível o redirecionamento sob tal fundamento.

9. Verifica-se que, consoante ficha cadastral da JUCESP (fls. 37/38), que KARIN ROSE FERRARI SANCHEZ ocupava posição de sócia administradora, assinando pela empresa, podendo ser responsabilizada pelo débito nos termos do art. 50, CC.

10. Resta resguardado, contudo, o direito da incluída em arguir eventual ilegitimidade passiva por meio processual adequado.

11. Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00230 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012838-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012838-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : IRF TRANSPORTES E DISTRIBUICAO LTDA -ME
ADVOGADO : SP159159 SABINO DE OLIVEIRA CAMARGO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00142467720124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ACOLHIMENTO - EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL - APELAÇÃO - PREPARO - DESNECESSIDADE - ART. 7º, LEI 9.289/96 - RECURSO PROVIDO.

1.A exceção de pré-executividade , admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, com o escopo de defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano , mediante prova pré-constituída, equipara-se aos embargos à execução e, por analogia, enquadra-se ao disposto no art. 7º, Lei nº 9.289/96, que dispõe sobre as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus e dá outras providências.

2.Agravo de instrumento provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00231 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013888-26.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013888-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : HF ANDRADE SERVICOS TEMPORARIOS
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SALTO SP
No. ORIG. : 00082311020118260526 2 Vr SALTO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - ART. 655-A, CPC - PREFERÊNCIA - LEI 11.382/2006 - PAGAMENTO DE FUNCIONÁRIOS - NECESSIDADE - COMPROVAÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

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

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

3.Cabível o deferimento da medida requerida.

4.Não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, na medida em que, não obstante o disposto no art. 620 , CPC, a execução se processa no interesse do credor, conforme art. 612 , CPC.

5.Tendo em vista que o requerimento da penhora de ativos financeiros ocorreu na vigência da Lei nº 11.382/2006, bem como houve a citação da executada, cabível a medida requerida.

6.Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no art. 655-A, § 2º, Código de Processo Civil: "*§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.*"

7.Atingindo numerário impenhorável, nos termos do art. 649, CPC, é ônus do executado sua comprovação.

8.A hipótese em comento não encontra amparo no art. 649, CPC, posto que o numerário, quando bloqueado, ainda pertencia à empresa e, portanto, não constituía "salário".

9.Cediço que a pessoa jurídica possui compromissos a serem honrados, entre eles o pagamento de salários, entretanto, o acolhimento de tal premissa levaria a conclusão - falsa, diga-se de passagem - de que a medida, qual seja, penhora eletrônica de ativos financeiros, nos termos do art. 655-A, CPC, não seria cabível em relação a empresa, tendo em vista a necessidade de pagamentos de fornecedores, etc.

10.De rigor que a executada comprove que a medida deferida terá o condão de impossibilitar o desenvolvimento das atividades empresariais da empresa.

11.Na hipótese, comprovada a necessidade de pagamento do dos funcionários, comportando, portanto, o desbloqueio parcial do numerário correspondente para tal desiderato, ou seja, somente para o pagamento da folha de pagamento comprovada às fls. 93/95 e 97/98 dos presentes autos (fls. 86/88 e 90/91 dos autos originários).

12.Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00232 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014296-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014296-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CONSTRUTORA NOROESTE LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 540/1068

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - CONEXÃO OU CONTINÊNCIA AFASTADA - EXISTÊNCIA DE VARA ESPECIALIZADA - ART. 91 C/C 102 DO CPC - SOBRESTAMENTO MEDIANTE GARANTIA DA EXECUÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A conexão ocorre, pelo teor do art. 103, do Código de Processo Civil, quando duas ou mais ações tiverem o mesmo objeto ou a mesma causa de pedir, nos autos não restou comprovada a identidade das partes.
2. O reconhecimento da conexão ou continência, a fim de determinar a reunião dos processos para julgamento conjunto, tem o escopo de evitar decisões conflitantes, em nome da segurança jurídica e da economia processual, sendo somente possível quando, havendo identidade de partes, constata-se que entre a ação anulatória do débito fiscal, ação declaratória negativa de obrigação tributária ou ação consignatória, e os embargos opostos à execução fiscal, há também identidade de objeto ou causa de pedir.
3. Impossibilidade de admitir a conexão entre a ação de rito ordinário e a execução fiscal, porquanto esta última não comporta sentença de mérito, precedentes do STJ: *CC 200901124813, Rel. Castro Meira, 1º Seção, Dje: 09/11/2009; AGRESP 200501359270, Rel. Humberto Martins, 2º Turma, Dje: 29/06/2009; RESP 200600555901, Rel. Eliana Calmon, 2º Turma, Dje: 07/11/2008.*
4. A conexão requerida não comporta - necessariamente - a reunião dos processos, pois a existência de vara especializada em razão da matéria (na hipótese as Varas das Execuções Fiscais) contempla hipótese de competência absoluta, sendo, portanto, improrrogável, nos termos do art. 91 c/c 102 do CPC.
5. Possível o sobrestamento do executivo fiscal, desde que garantida a execução fiscal, e compulsando os autos, não se verifica a existência de penhora em sede da execução fiscal.
6. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00233 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015159-70.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015159-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ARTEC COML/ LTDA
ADVOGADO : SP246387 ALONSO SANTOS ALVARES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 103/106
No. ORIG. : 00060924220134036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

AGRAVO - ART. 557, § 1º, CPC - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - TAXA SELIC - LEGALIDADE - APLICAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-

executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

3.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

4.O Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento no sentido de ser devida sua aplicação nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Federal.

5.A questão, inclusive, já foi submetida à sistemática dos recursos repetitivos, sendo deliberando pela legalidade da inclusão da Taxa Selic nos débitos submetidos à execução fiscal: (STJ, REsp879844/ MG, Relator Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 25/11/2009).

6.A questão deduzida não demanda dilação probatória, mas a exceção de pré-executividade não merece ser acolhida, uma vez que improcedente a tese defendida.

7.Não tendo a agravante trazido relevante argumento, mantém-se a decisão agravada como proferida.

8.Agravo improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00234 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015280-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015280-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : VALTER PONTELLI e outro
: SHIRLEY APARECIDA MIRANDA PONTELLI
ADVOGADO : SP152121 ALESSANDRO AMBROSIO ORLANDI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : NIVALDO ALEXANDRE DE LIMA E CIA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSVALDO CRUZ SP
No. ORIG. : 00019924220008260407 1 Vr OSVALDO CRUZ/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ACOLHIMENTO - EXCLUSÃO DO POLO PASSIVO DA LIDE - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - ART. 20, § 4º, CPC - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1.No que tange à condenação em honorários advocatícios, o acolhimento da exceção extingue a execução, ainda que em relação a determinada parte, pondo fim ao processo e, portanto, ensejando a condenação de honorários.

2.A hipótese comporta aplicação do disposto no art. 20, § 4º, CPC o ("*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.*")

3.Tendo em vista o valor executado, R\$ 292.437,77, atualizado até agosto/2013, fixado o valor dos honorários advocatícios em R\$ 6.000,00, monetariamente atualizados, nos termos do art. 20, § 4º, CPC.

4.Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00235 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015421-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015421-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : ANDREA BARRETO
ADVOGADO : SP166039 PAULO AUGUSTO DE LIMA CEZAR e outro
AGRAVADO(A) : SERVICOS TECNICOS DE MECANICA SETEMEC LTDA e outro
: SERGIO GUINOSSI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00104365419994036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO -EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - EXCLUSÃO DE SÓCIO NO POLO PASSIVO DA LIDE - FALÊNCIA - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - NÃO OCORRÊNCIA - ART. 135, III, CTN - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - ART. 20, §4º, CPC - RECURSO IMPROVIDO.

1.O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e 2.Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

3.Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

4.Na hipótese, compulsando os autos, verifica-se a decretação da falência da executada.

5.A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, nos termos do art. 135, III, CTN, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.

6.Não caracterizada a dissolução irregular da executada, descabe a aplicação do art. 135, III, CTN e o redirecionamento do executivo fiscal.

7.No tocante à prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, a primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada, não obstante essa tenha o condão de interromper a prescrição em relação aos responsáveis solidários (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.

8.Tal entendimento melhor se coaduna com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN, e visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo, como por vezes permitia o entendimento anterior,

desde que a União efetuasse diligências conclusivas, o que acabava por tornar demasiadamente subjetiva a caracterização da inércia ou não da exequente, dificultando sobremaneira a ocorrência do fenômeno da prescrição em casos como o presente.

9. Agora a Superior Corte assinala o posicionamento, segundo o qual tem o despacho citatório do sócio o condão de interromper a prescrição, na hipótese de prescrição intercorrente para o redirecionamento, desde que proferida sob a égide da LC 118/2005, norma de aplicação imediata.

10. Isto porque a jurisprudência daquela Corte consolidou-se no sentido de que a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80 se sujeitava aos limites impostos pelo art. 174, CTN, não operando a interrupção da prescrição com o despacho do juiz que determinava a citação, mas apenas com a citação pessoal, contudo, a Lei Complementar 118/2005, alterou o art. 174, CTN, para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.

11. Na hipótese, a empresa executada foi citada em 5/4/2000 (fl. 27) e o despacho citatório da sócia ocorreu em 8/3/2007 (fl. 102).

12. Verifica-se, portanto, o transcurso de prazo superior a cinco anos, a caracterizar a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, entre a citação da pessoa jurídica e o despacho citatório da sócia,.

13. Quanto à condenação da excepta em honorários advocatícios, o acolhimento da exceção extingue a execução, ainda que em relação a determinada parte, pondo fim ao processo - em relação a essa parte - e, portanto, enseja a condenação de honorários.

14. A hipótese comporta aplicação do disposto no art. 20, § 4º, CPC o ("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.")

15. Como o valor executado equivale a R\$ 35.082,44 (em abril/1999), entendo, em princípio, razoável o montante fixado pelo Juízo de origem.

16. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00236 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015541-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015541-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : RICARDO SABA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP312172 ALEXANDRE SABA JUBRAN
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TATUI SP
No. ORIG. : 00039757020018260624 A Vr TATUI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TEMPESTIVIDADE - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - CABIMENTO - DECADÊNCIA - AUTO DE INFRAÇÃO - ART. 173, I, CTN - PRESCRIÇÃO - ART. 174, CTN - PROPOSITURA DO EXECUTIVO - SÚMULA 106/STJ - NULIDADE DA CITAÇÃO - ART. 8, LEI 6.830/80 - CITAÇÃO POR EDITAL - POSSIBILIDADE - CURADOR - SÚMULA 196/STJ - RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo de instrumento tempestivo, tendo em vista a Portaria nº 7.560/201, da Presidência desta Corte.

- 2.A exceção de pré-executividade , admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.
- 3.A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.
- 4.A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.
- 5.A prescrição e a decadência podem ser argüidas em sede de exceção de pré-executividade, todavia, ressalte-se, devem ser verificadas de inopino.
- 6.A decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento .
- 7.Trata-se de cobrança de crédito decorrente de lançamento de ofício, com a lavratura de auto de infração, referente ao exercício 1994 (fl. 58) e a notificação do contribuinte, conforme consta das próprias CDAs acostadas, ocorreu em 3/4/2000.
- 8.Em se tratando de débito cuja constituição foi efetuada por lançamento de ofício, incide o disposto no artigo 173, I, do Código Tributário Nacional ("*o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados [...] do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado*"), conforme consolidada jurisprudência.
- 9.Considerando o fato gerador, ocorrido no exercício de 1994, o lançamento poderia ter ocorrido no exercício de 1995. Dessa forma, o prazo decadencial teve início em 1º/1/1996 e findou em 31/12/2000, tendo a Fazenda notificado o contribuinte acerca da lavratura do auto de infração em 3/4/2000.
- 10.Entre a notificação do auto de infração e até que flua o prazo para interposição de recurso administrativo pelo contribuinte, ou enquanto não for o mesmo decidido, não corre prazo de decadência nem começa a fluir o prazo de prescrição, porque este se inicia a partir da constituição definitiva do crédito tributário.
- 11.Não caracterizada a decadência do crédito em cobro.
- 12.Cuidando-se de cobrança de tributo exigido mediante auto de infração, considera-se como termo *quo* do prazo prescricional o 31º dia a partir da notificação, conforme artigo 15 do Decreto n. 70.235/1972, caso não haja impugnação administrativa pelo contribuinte.
- 13.Não há notícia de apresentação de impugnação administrativa.
- 14.A execução fiscal foi proposta em 2001 (não há notícia dos autos da data da propositura da execução fiscal originária, mas sabido que sua numeração na origem é 0003975-70.2001.8.26.0624), antes da vigência das alterações trazidas pela LC nº 118/2005, de modo que a jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal antes da vigência da LC nº 118/2005, como na hipótese, basta a incidência do disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional.
- 15.Não se verifica a ocorrência da prescrição alegada, nos termos do art. 174, CTN, posto que não transcorreu o quinquênio prescricional entre a constituição definitiva do crédito (31º dia a partir da notificação, que ocorreu em 3/4/2000) e a propositura da execução fiscal (2001).
- 16.Quanto à alegada nulidade da citação, cumpre ressaltar que a citação editalícia é uma das modalidades aceitas de chamamento do réu ao processo, conforme estabelece o art. 231, do Código de Processo Civil, realizável quando ignorado ou incerto o lugar onde se encontra o sujeito passivo da relação processual, devendo seguir todos os requisitos de validade previstos no art. 232 da mesma norma processual. Tem-se, assim, a citação ficta ou presumida.
- 17.A Lei de Execução Fiscal - Lei n.º 6.830/80 - no art. 8.º, inciso III, estabelece que a citação será feita pelo correio, todavia, concede à Fazenda Pública a faculdade de eleger o instrumento de citação por edital .
- 18.O desconhecimento da localização do executado não pode obstar a execução tributária, porquanto a dissimulação se tornaria meio de esquiva das obrigações para aqueles contumazes devedores. Ademais, o escopo da ação executiva é satisfação do interesse do credor não realizada pelo devedor e, por isso tem caráter célere.
- 19.Conforme precedentes orientadores da Superior Corte, a exigência de exaurimento de diligências tendentes a localizar outros endereços da executada não se encontra prevista no art. 8º, Lei nº 8.630/80, bastando para o deferimento da medida, as infrutíferas citações postais e por mandado.
- 20.Vislumbra-se que a citação por mandado (fl. 62) foi negativa, o que, segundo precedentes supra colacionados, viabilizada o pedido de citação editalícia, não obstante a inexistência da tentativa de citação postal, tendo em vista que a modalidade citatória intentada foi realizada por serventuário da Justiça e, portanto, goza de fé pública.
- 21.Válida a citação por edital como realizada, importante destacar a necessidade da nomeação de curador, consoante Súmula 196/STJ: "*Ao executado que, citado por edital ou por hora certa, permanecer revel, será nomeado curador especial, com legitimidade para apresentação de embargos.*"

22.A ausência de nomeação de curador, neste caso, não configura a prescrição alegada (pelos fundamentos supra que afastaram a prescrição) e tampouco caracteriza nulidade do processo executivo, uma vez que com o comparecimento espontâneo do executado supriu-se qualquer irregularidade da citação.

23.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00237 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015839-55.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.015839-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : SPECTRE JFS VIGILANCIA ARMADA LTDA e outro
: HEBER BARRIOS FERREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00107279420074036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO- ART. 135, III, CTN - SÓCIO INTEGRANTE DA GERÊNCIA À EPOCA DO FATO GERADOR E DA OCORRÊNCIA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1.O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

2.Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

3.Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

4.Na hipótese, a empresa executada não foi localizada no domicílio fiscal (fl. 71/v), pelo Oficial de Justiça, inferindo-se, assim, sua dissolução irregular (Súmula 435/STJ), possibilitando o redirecionamento da execução fiscal.

5.Necessária a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

6.Na hipótese, cobram-se tributos vencidos entre 2002 e 2004 e a sócia requerida ingressou na sociedade como administradora em 14/11/2007 (fl. 100), de modo que não pode ser responsabilizada, nos termos do art. 135, III, CTN, consoante entendimento supra.

7.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta, que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00238 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015847-32.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.015847-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : BOM PRECO DISTRIBUIDORA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00107573220074036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO- EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - ART. 135, III, CTN - ÉPOCA DO FATO GERADOR - INGRESSO POSTERIOR - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - SÓCIO SEM PODERES DE ADMINISTRAÇÃO - DISTRATO - RECURSO IMPROVIDO.

1.O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

2.Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

3.Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

4.Necessária a responsabilização daquele que, vinculado ao fato gerador do tributo cobrado, demonstra a prática de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, consistente - entre eles - no encerramento irregular da sociedade, justificando, desta forma, a aplicação do disposto no art. 135, III, CTN, na medida em que, além de não pagar o tributo (o que, por si só não autoriza sua responsabilização, como sedimentado na jurisprudência), dissolve irregularmente a empresa.

5.Na hipótese, cobram-se tributos vencidos em 31/10/2002 (mais recente) , cujos fatos geradores ocorreram em 2002, e os sócios Maria Cristina Costa Gonzales e Vilson Barbosa de Campo ingressaram na sociedade, como sócia-administradora e sócio, respectivamente, em 9/12/2002, conforme consta do Cadastro Nacional de Empresas - CNE (fl. 80), de modo que não podem ser responsabilizados, nos termos do art. 135, III, CTN, consoante entendimento supra.

6.Como observado, Vilson Barbosa de Campo compunha o quadro societário, somente na época da dissolução irregular, como mero sócio, sem poderes de gerência, não podendo ser responsabilizado pelo débito, portanto, nos termos do art. 135, III, CTN ("*Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos: (...) III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.*").

7.O referido Cadastro Nacional de Empresas - CNE (fl. 80) indica também o registro de distrato, que não configura dissolução irregular da empresa.

8.O mesmo raciocínio que a jurisprudência faz para o caso de falência pode ser aplicado aqui. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, pois é procedimento legal previsto para

assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. Se ela não motiva o redirecionamento, muito menos o procedimento regular e aprovado de distrato.

9. Não comprovada a dissolução irregular da empresa, descabe a responsabilização do sócio, nos termos do art. 135, III, CTN.

10. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00239 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016213-71.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016213-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : NORTHPOINT MOTORS IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP055808 WLADIMYR DANTAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00069222020044036104 7 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO DO FEITO - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - NÃO CONFIGURAÇÃO - DECLARAÇÃO DE INATIVIDADE - RECURSO IMPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios -gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido, são os seguintes precedentes: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP.

2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes.

3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS.

4. Na hipótese, a empresa executada foi localizada no domicílio fiscal (fl. 32), pelo Oficial de Justiça, que certificou a citação da empresa executada, na pessoa de GILBERTO ANTONINI e que deixou de proceder a penhora "*em virtude de não ter localizado bens*".

5. Escorreito, portanto, o entendimento do MM Juízo de origem, segundo o qual comprovada a dissolução irregular da empresa, posto que somente certificado a inexistência da bens penhoráveis, que não autoriza o redirecionamento do feito.

6. Não consta dos autos a comprovação da dissolução irregular da empresa executada, não se prestando o documento de fl. 9 (extrato de declarações de inatividade) para tanto. Precedentes.

7. Não comprovada qualquer circunstância prevista no art. 135, III, CTN, descabe o redirecionamento da execução fiscal em comento.

8. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00240 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016625-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016625-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MOSAIQUE IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : SP213029 RAPHAEL RICARDO DE FARO PASSOS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00133450420144036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - GARANTIA INTEGRAL - ART. 16, LEI 6.830/80 - CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE - PENHORA SOBRE 5% DO FATURAMENTO - EMBARGOS REJEITADOS E AGRAVO IMPROVIDO.

- 1.A embargante carece de razão e seu recurso não merece prosperar, consoante se infere da apreciação do mérito do próprio agravo de instrumento.
- 2;Discute-se nos autos a exigência da garantia - integral - do juízo, como requisito de admissibilidade dos embargos à execução.
- 3.A segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80.
- 4.Não obstante a Lei nº 11.382/2006 tenha alterado o processo executivo, ainda continuam vigentes as disposições previstas na lei específica, ou seja, na Lei das Execuções Fiscais.
- 5.É requisito obrigatório de procedibilidade dos embargos à execução fiscal, a garantia do juízo, consoante decisão do Superior Tribunal de Justiça, proferida na sistemática do art. 543-C, CPC: (STJ, REsp 1272827/ PE, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Primeira Seção, DJe 31/05/2013).
- 6.Resta perquirir a necessidade da garantia integral do débito, para o processamento dos embargos à execução fiscal.
- 7.A jurisprudência era firme, antes da Lei nº 11.382/2006, no sentido de que a insuficiência da garantia não era capaz de afastar o recebimento dos embargos à execução, posto que a complementação podia ser efetivada a qualquer momento no transcurso do feito.
- 8.Era inadequada a rejeição liminar dos embargos, sob o fundamento da insuficiência da penhora.
- 9.Ainda na atual sistemática processual a rejeição liminar não encontra guarida, ou seja, na vigência das alterações trazidas pela Lei nº 11.382/2006 ao Código de Processo Civil.
- 10.Contudo, nestas circunstâncias, hodiernamente, não se atribui o efeito suspensivo aos embargos, porquanto ausente um dos requisitos do art. 739-A, § 1º, CPC ("O juiz poderá, a requerimento do embargante, atribuir efeito suspensivo aos embargos quando, sendo relevantes seus fundamentos, o prosseguimento da execução manifestamente possa causar ao executado grave dano de difícil ou incerta reparação, e desde que a execução já esteja garantida por penhora, depósito ou caução suficientes").
- 11.No caso em comento, a execução fiscal se processa para cobrança de crédito tributário no valor de R\$ 106.404.31 (em 10/2012), consoante consta do auto de penhora (fl. 37), não podendo se inferir se 5% do faturamento penhora corresponde a quantia importante para a mínima garantia da execução fiscal.
- 12.Não há elementos para se alegar que a execução está , ainda que parcialmente, garantida.
- 13.Logo, e desta forma inexistente a contradição alegada pela ora agravante, no presente caso, não é possível afirmar que 5% do faturamento da empresa seja significativo, quando comparado como o valor do débito, ou seja, R\$

106.404.31 (em 10/2012), de modo a afirmar que a execução fiscal esteja - infimamente - garantida, a ponto de ser aplicada o entendimento jurisprudencial supra transcrito.

14. Embargos de declaração rejeitados e agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00241 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017040-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017040-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ROJEMAC IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP188567 PAULO ROSENTHAL e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00173193820134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA - PROVA PERICIAL - INDEFERIMENTO - DESTINATÁRIO DA PROVA - JUÍZ - ART. 130, CPC - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO.

1.O destinatário da prova é o juízo da causa que, se não convencido pelos argumentos apresentados pelas partes ou por outros elementos constantes nos autos, tem inteira liberdade para determinar as provas que entender necessárias ao deslinde da questão posta à sua apreciação. Especialmente quando as partes não foram capazes de, no exercício da produção de provas, conduzir o magistrado a um convencimento sobre o qual não parem dúvidas, tem este o poder, portanto, de determinar provas que julgue suficientes para sair de seu estado de perplexidade.

2.O sistema de convencimento aplicado no Código de Processo Civil é o da persuasão racional ou livre convicção motivada, segundo o qual o juiz aprecia livremente a prova, atendendo aos fatos e circunstâncias constantes dos autos, ainda que não alegados pelas partes; mas sempre fundamentando as razões de seu convencimento. É a disposição do art. 131, do Código de Processo Civil.

3.Dispõe o art. 130, CPC: "Caberá ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

4.Inferre-se que o Juízo de origem entende suficiente a instrução dos autos, para a prolação da sentença.

5.Quanto à alegação decerceamentodedefesa, em situação análoga o E. Supremo Tribunal Federal já decidiu no seguinte sentido: "*A decisão que considera desnecessária a realização de determinada diligência probatória, desde que apoiada em outras provas fundada em elementos de convicção resultantes do processo, não ofende a cláusula constitucional que assegura a plenitude dedefesa*". (STF, AgR no AI 153467/MG, Primeira Turma, Relator Min. Celso de Mello, DJ 18.05.2001, p. 66).

6.Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00242 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018373-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018373-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MULTICAR VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP027745 MARIA HEBE PEREIRA DE QUEIROZ e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00306111819984036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO DE CONHECIMENTO - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - DESISTÊNCIA - HOMOLOGAÇÃO POR SENTENÇA - ART. 158, CPC - AÇÃO PRÓPRIA - ART. 486, CPC - PRESCRIÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Dispõe o art. 158, CPC: "*Art. 158. Os atos das partes, consistentes em declarações unilaterais ou bilaterais de vontade, produzem imediatamente a constituição, a modificação ou a extinção de direitos processuais. Parágrafo único. A desistência da ação só produzirá efeito depois de homologada por sentença.*"

2. Na hipótese, a desistência requerida pela ora agravante foi homologada por sentença (fl. 246), produzindo, portanto, efeitos.

3. Emanado o provimento jurisdicional homologatório da desistência da ré, quanto aos honorários advocatícios, sua rescisão caberá através das vias próprias (art. 486, CPC). Precedentes.

4. Agravo de instrumento improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por maioria, negar provimento ao agravo de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, vencido o Desembargador Federal Carlos Muta que lhe dava provimento.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00243 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018400-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018400-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : HONISUL ARAMADOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP115342 CARLOS ROBERTO TURACA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00042669120124036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ELETRÔNICA DE ATIVOS FINANCEIROS - BACENJUD - NOMEAÇÃO DE BENS À PENHORA - PREFERÊNCIA - ART. 655-A, CPC - LEI Nº 11.382/06 - DEFESA DE DIREITO ALHEIO - INOCORRÊNCIA - PAGAMENTO DE SALÁRIOS - DESBLOQUEIO PARCIAL - COMPROVAÇÃO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

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

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

3.Cabível o deferimento da medida requerida.

4.Não há ofensa ao princípio da menor onerosidade, na medida em que, não obstante o disposto no art. 620 , CPC, a execução se processa no interesse do credor, conforme art. 612 , CPC.

5.Tendo em vista que o requerimento da penhora de ativos financeiros ocorreu na vigência da Lei nº 11.382/2006, bem como houve a citação da executada, cabível a medida requerida.

6.Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no art. 655-A, § 2º, CPC: "*§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.*"

7.Em atingindo numerário impenhorável, nos termos do art. 649, CPC, é ônus do executado sua comprovação.

8.Importante ressaltar que a hipótese em comento não encontra amparo no art. 649, CPC, posto que o numerário, quando bloqueado, ainda pertencia à empresa e, portanto, não constituía "salário".

9.Afasta-se a alegação da agravada, no sentido de que a agravante está a postular direito alheio, em ofensa ao disposto no art. 6º, CPC, posto que o dinheiro em comento ainda pertence à empresa recorrente e não a seus funcionários.

10.Cediço que a pessoa jurídica possui compromissos a serem honrados, entre eles o pagamento de salários, entretanto, o acolhimento de tal premissa levaria a conclusão - falsa, diga-se de passagem - de que a medida, qual seja, penhora eletrônica de ativos financeiros, nos termos do art. 655-A, CPC, não seria cabível em relação a empresa, tendo em vista a necessidade de pagamentos de fornecedores, etc.

11.De rigor que a executada comprove que a medida deferida terá o condão de impossibilitar o desenvolvimento das atividades empresariais da empresa.

12.Na hipótese, entendo que comprovada a necessidade de pagamento do dos funcionários (fls. 172/197), comportando, portanto, a suspensão - como requerida - da transferência dos valores bloqueados correspondentes ao valor pleiteado na petição de fl. 170, ou seja, R\$ 56.913,36, mantendo-se a transferência da diferença para a conta à disposição do juízo de origem (valor total bloqueado: R\$ 64.459,89 - fls. 212).

13.Agravo de instrumento parcialmente provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00244 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018142-18.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018142-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 552/1068

APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP250057 KARIN YOKO HATAMOTO SASAKI
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE PIQUEROBI SP
ADVOGADO : SP191848 ÁUREO FERNANDO DE ALMEIDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00033186420128260553 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

1. Para o manejo do agravo previsto no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar, no caso, que a sentença recorrida não estava em conformidade com súmula ou jurisprudência dominante de Tribunal Superior. Precedentes do STF, STJ e desta Corte.

2. Decisão proferida em conformidade com a legislação cabível à espécie, aplicando o entendimento dominante neste Tribunal.

3. A agravante limitou-se a manifestar seu inconformismo com a decisão recorrida, não trazendo, porém, elementos aptos a sua reforma.

4. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32538/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007481-53.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007481-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : REQUE E CIA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP096217 JOSEMAR ESTIGARIBIA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTA BARBARA D OESTE SP
No. ORIG. : 07.00.00339-1 1 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de dupla apelação em face de sentença que acolheu exceção de pré-executividade e julgou extinta a execução fiscal, sob o fundamento de que pendente a análise de recurso administrativo.

Em grau de recurso pugna-se a reforma da r.sentença.

Aduz a União Federal que incabível o manejo da exceção de pré-executividade para discussão de compensação.

Já o apelo do contribuinte pugna pela condenação da União Federal no pagamento de honorários advocatícios.

É o Relatório. DECIDO:

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória.

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Na hipótese dos autos, a excipiente alegou a compensação do crédito executado, entretanto, rechaçada sua tese pela excepta, sendo que sequer juntado o pedido de compensação dos créditos executados (SIMPLES - 2000/2001) com os supostos créditos oriundos dos pagamentos a maior de PIS recolhidos com base nos Decretos 2.445 e 2.449/88 e FINSOCIAL recolhido com alíquota superior a 0,5%.

Com efeito, a questão apresentada pela executada não pode ser veiculada em sede de exceção de pré-executividade, posto que, nesta toada, necessário o estabelecimento do contraditório e da ampla defesa, oportunizando às partes a apresentação de documentos.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE OCORRÊNCIA DE COMPENSAÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA FIRMADA PELA ORIGEM. NÃO CABIMENTO DA EXCEÇÃO. SÚMULA 7 DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. Constatado que a Corte de origem empregou fundamentação adequada e suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC.

2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que é cabível a exceção de pré-executividade para discutir questões de ordem pública na execução fiscal, ou seja, os pressupostos processuais, as condições da ação, os vícios objetivos do título executivo atinentes à certeza, liquidez e exigibilidade, desde que não demandem dilação probatória. (REsp 1.110.925/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 4/5/2009, julgado sob o rito do art. 543-C, do CPC).

3. Na espécie, o Tribunal de origem expressou entendimento de que o exame da ocorrência de compensação não seria possível pela necessidade de dilação probatória.

4. A revisão do entendimento referido exige o reexame do acervo fático-probatório do processado, o que é inviável na via do recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ.

5. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1264352 / SC, processo: 2011/0157230-6, Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 13/03/2013)

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DESCABIMENTO. RECURSO IMPROVIDO. I. Em nome da celeridade processual e da própria racionalidade da função jurisdicional, o Código de Processo Civil, no artigo 557, autoriza o relator a examinar singularmente os recursos cujo conteúdo tenha recebido enfrentamento maciço de Tribunais Superiores e do próprio Tribunal a que ele pertença. II. A compensação tributária pressupõe provas da existência de crédito e da correção do procedimento feito por iniciativa do contribuinte. O ajuizamento da execução fiscal demonstra que a União controverte cada um desses itens. III. A dilação probatória se torna essencial, impossibilitando o exame da questão em exceção de pré-executividade. IV. Agravo legal a que se nega provimento

(TRF3, AI - 315894, processo: 0095669-17.2007.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, e-DJF3: 02/10/2014)

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. COMPENSAÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. É plenamente cabível a decisão monocrática na presente ação, pois, segundo o art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. A questão posta a exame cinge-se à análise da suspensão da exigibilidade do crédito, diante de pedido administrativo de compensação. 3. De início cumpre aduzir que a exceção de pré-executividade - admitida por construção doutrinário-jurisprudencial - opera-se quanto às matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo juiz que versem sobre questão de viabilidade da execução - liquidez e exigibilidade do título, condições da ação e pressupostos processuais - dispensando-se, nestes casos, a garantia do juízo para que essas alegações sejam suscitadas. 4. O caso sob exame, contudo, requer dilação probatória no tocante ao pedido administrativo de compensação, o que é incabível nesta sede. Nesse teor é o sentido da Súmula 393 do STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que

não demandem dilação probatória" 5. Agravo a que se nega provimento.

(TRF3, AI - 525706, processo: 0004223-83.2014.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, e-DJF3: 08/09/2014)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp nº 1.110.925/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixou o entendimento segundo o qual, a exceção de pré-executividade somente é cabível quando a matéria invocada for suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz e seja desnecessária a dilação probatória. 3. As questões relativas à compensação do tributo executado e à nulidade do título executivo demandam instrução probatória, dado que a pretensão da agravante de desconstituir a presunção de certeza e liquidez da CDA que instrui a execução fiscal terá que ser analisada, necessariamente, em comparação com o processo administrativo mencionado no feito. Precedentes desta Corte. 4. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 5. Agravo desprovido.

(TRF3, AI - 428732, processo: 0001265-32.2011.4.03.0000, JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, e-DJF3: 15/08/2014)

Ante o exposto, dou provimento à apelação da União Federal, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil e julgo prejudicada a apelação do contribuinte.
Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005813-47.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.005813-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ANTONIO JOSE WAQUIM SALOMAO
ADVOGADO : SP094806 ANTONIO JOSE WAQUIM SALOMAO
No. ORIG. : 08.00.00001-6 2 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que acolheu a exceção de pré-executividade e julgou extinta a execução fiscal, reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

Em grau de apelação a União Federal aduz a inoccorrência da prescrição do crédito tributário.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos, verifica-se que a União Federal cobra: i. **IRPF/1999** inscrito em dívida ativa sob nº 80.1.99.001151-78 cuja constituição do crédito deu-se por meio de termo de confissão espontânea, em 4/12/1998, e houve pedido de parcelamento do débito; e ii. **IRPF/2007** inscrito em dívida ativa sob nº 80.1.07.046080-82 cuja constituição deu-se por meio de auto de infração lavrado em 18/7/2003, sendo que houve impugnação administrativa, tornada definitiva e exigível em 29/8/2007, com a notificação do contribuinte. O ajuizamento da ação de execução fiscal ocorreu em 3/6/2008 e o despacho determinando a citação foi expedido em 12/3/2008. Posta a questão fática, de se destacar que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário, de modo que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes. Precedente: **STJ, REsp 1.102.431/RJ, processo: Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010.**

Em relação ao crédito inscrito sob nº 80.1.99.001151-78 a sentença que julgou extinta a execução deve ser mantida, pois, consultando a situação da referida inscrição, que originou o executivo fiscal em cobro, no sistema e-CAC - Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte, no sítio da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional foi retornada a mensagem "*INSCRIÇÃO EXTINTA NA BASE CIDA*".

Já em relação ao crédito tributário inscrito em dívida ativa sob nº 80.1.07.046080-82, a r. sentença merece reparo, já que a constituição definitiva do crédito ocorreu em 29/8/2007, quando da notificação do contribuinte que esgotada a via administrativa de impugnação, sendo que a partir desta data até o despacho determinado a citação, em 12/3/2008 - art. 174, §ú, I, do CTN, não transcorreu o lapso prescricional de cinco anos.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

EXECUÇÃO FISCAL - REMESSA OFICIAL - APLICABILIDADE - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - INOCORRÊNCIA 1. Reformulando posicionamento anterior e a fim de adequar-me ao entendimento pacificado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, passo à apreciação da remessa oficial. 2. O direito da Fazenda de constituir o crédito tributário pelo lançamento, conforme disposto no art. 173 do CTN, extingue-se após cinco anos contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Constituído definitivamente o crédito tributário, a Fazenda dispõe de cinco anos para cobrança, nos termos do art. 174 do CTN. 3. Verificada a ocorrência do fato gerador, determinada a matéria tributável, calculado o montante do tributo devido e aplicada a penalidade cabível por intermédio do auto de infração ou lançamento de ofício, dentro do período de cinco anos a partir do exercício seguinte ao vencimento da obrigação, tem-se a constituição do crédito tributário, ficando, por consequência, afastada a decadência. 4. O crédito somente se tornará definitivamente constituído quando não for passível de impugnação administrativa, iniciando-se então o prazo prescricional, nos termos do art. 174 do Código Tributário Nacional. 5. O termo final da prescrição dependerá da existência de inércia do exequente: se ausente, corresponderá à data do ajuizamento da execução, pois aplicável o art. 174, § único, I, CTN, sob o enfoque da súmula nº 106 do C. STJ e do art. 219, § 1º, do CPC; porém, se presente referida inércia, o termo ad quem será (i) a citação para execuções ajuizadas anteriormente à vigência da LC nº 118/05 (09/06/2005) e (ii) o despacho que ordenar a citação para execuções protocolizadas posteriormente à vigência desta Lei Complementar. 6. Aplicável a Súmula nº 106 do C. STJ, porquanto não verificada a inércia da Fazenda Nacional em praticar atos capazes de dar andamento ao feito, de modo a obter a citação do executado. 7. Note-se não ter sido suspensa a execução com base no art. 40 da LEF. 8. Afastamento da prescrição da pretensão executiva, já que ausente período superior a cinco anos entre a constituição definitiva dos créditos tributários e o ajuizamento da execução. 9. Prosseguimento da execução, mediante a anulação da r. sentença.

(TRF3, APELREEX - 1815803, processo: 0001831-97.2001.4.03.6121, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2014)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CITAÇÃO. VIA POSTAL. CABIMENTO. ART. 8º, II, DA LEI 6.830/80. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "A jurisprudência do Superior Tribunal é no sentido de que a Lei de Execução Fiscal traz regra específica sobre a questão no art. 8º, II, que não exige seja a correspondência entregue ao seu destinatário, bastando que o seja no respectivo endereço do devedor, mesmo que recebida por pessoa diversa, pois, presume-se que o destinatário será comunicado" (AgRg no REsp 1.178.129/MG, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 20/8/10).

2. A decadência do direito de constituir o crédito tributário não se mostra configurada quando, à míngua de declaração ou pagamento do tributo, não transcorre prazo superior a 5 (cinco) anos entre o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado e a data da lavratura do auto de infração.

3. "A constituição definitiva do crédito tributário (sujeita à decadência) inicia o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário" (AgRg no REsp 1.168.514/SP, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 8/6/11).

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1366911/RS, processo: 2010/0198528-3, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 26/08/2011)

Ante o exposto, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida**, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, para reconhecer a inoccorrência da prescrição do crédito tributário inscrito em dívida ativa sob nº 80.1.07.046080-82.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044767-12.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.044767-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : FRIGORIFICO AVICOLA VOTUPORANGA LTDA
ADVOGADO : SP105086 DOUGLAS JOSE GIANOTI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE VOTUPORANGA SP
No. ORIG. : 00.00.00046-9 A Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal.

Em grau de apelação pugna-se a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Na hipótese dos autos, o auto de infração foi lavrado sob o fundamento de que a embargante deixou de cumprir as obrigações elencadas no artigo 41 da CLT.

A r.sentença, que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, fundou-se no entendimento de que inexistente vínculo empregatício nas contratações realizadas por meio de cooperativa.

De fato, tal entendimento encontra respaldo legal (art. 442 da CLT) porém a jurisprudência fixou o entendimento segundo o qual a contratação de empregados por meio de cooperativa para desenvolverem atividade-fim da contratante burla a legislação trabalhista, o que se verifica na hipótese dos autos, conforme análise dos documentos acostados às fls. 58/157 e as atividades desempenhadas pelo "cooperados".

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DE MULTA POR INFRAÇÃO TRABALHISTA. FALTA DE REGISTRO DE TRABALHADORES. CONTRATAÇÃO POR INTERMÉDIO DE COOPERATIVA DE SERVIÇOS. ATIVIDADE-FIM DA CONTRATANTE. BURLA ÀS LEIS TRABALHISTAS. CONFIGURAÇÃO DA RELAÇÃO DE EMPREGO. MANUTENÇÃO DA MULTA. 1. Na contratação de trabalhadores por intermédio de cooperativa de serviços, é essencial a verificação da natureza da atividade-fim desenvolvida pelo contratante e das funções exercidas pelos trabalhadores por ele contratados, para a aferição da existência ou não de vínculo empregatício. 2. Caso a função do trabalhador se refira à atividade-fim do empregador, fica caracterizada a burla à definição legal do vínculo empregatício, nos termos do art. 3º e do art. 9º da CLT, conforme indicam os incisos I e III da Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho. 3. No caso dos autos, verifica-se que a embargante atua no setor agrícola, produção no setor de açúcar e álcool, atividade-fim que necessariamente exige o concurso permanente de trabalhadores rurais, de modo que fica caracterizada a relação de emprego, que demanda o registro na forma legal. 4. Exigível o registro dos trabalhadores, bem como a multa aplicada à embargante. 5. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação providas para julgar improcedentes os embargos à execução.

(TRF3, AC - 409587, processo: 0016738-88.1998.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, e-DJF3: 14/02/2011)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO. NULIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO. SUFICIÊNCIA DA PROVA COLIGIDA. MULTA POR INFRAÇÃO AO ARTIGO 41 DA CLT. COLHEITA DE LARANJAS. TRABALHADORES RURAIS. COOPERATIVAS. PRESENÇA DE ELEMENTOS DE SUBORDINAÇÃO E PESSOALIDADE. INCONSISTÊNCIA DO VÍNCULO COOPERATIVO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO EXECUTIVO. Nulidade do julgamento antecipado da lide inexistente. Não restou demonstrada a relevância, utilidade e eficácia da prova oral requerida para a alteração do quadro probatório previamente constituído. A prova existente nos autos, primordialmente a documental, desde que consistente e pertinente, pode legitimar a dispensa de outras que, por sua natureza e em face da imputação ou defesa deduzida, se revelem, desde logo, insuficientes para produzir dúvida razoável no espírito do julgador, a quem se destina a instrução, como instrumento de persuasão racional na formulação de

juízo, pelo regime do livre convencimento motivado. A regularidade da cooperativa, a prova de que todos os trabalhadores eram dela associados, e de que a cooperativa vinha cumprindo sua finalidade em relação a eles, são passíveis de demonstração por meio de prova documental, razão pela qual não houve cerceamento de defesa. Auditores fiscais compareceram no Sítio Taquaral, propriedade do apelante, e ali constataram a presença de 27 trabalhadores em colheita de laranjas, dentre os quais, 07 adolescentes e 04 crianças. Trouxe o próprio recorrido contrato de prestação de serviços feito com a Cooperativa de Trabalho de Trabalhadores Rurais de Olímpia - Coopeertrol - estampando a existência de prestação de serviço durante a safra de 1997/1998, em face da autuação lavrada em 14/09/1997. Os embargos à execução são ação cognoscitiva desconstitutiva, a visar ao desfazimento do comando emanado do título exequendo, do que se extrai que o ônus da prova recai sobre o embargante. Consoante o auto de infração, houve, por fiscalização regular, a constatação de que o trabalho prestado possuía caráter permanente e com a presença de relação de emprego, diante da presença dos elementos previstos no artigo 3º, CLT, vez que cristalina a mácula na relação cooperativa em cena, o que a traduzir desfecho de insucesso aos embargos em pauta. Até mesmo os documentos apresentados pelo embargante dão conta de que até mesmo no provimento jurisdicional exarado pela Justiça do Trabalho houve o reconhecimento da inidoneidade da cooperativa em questão, posto que a atividade desenvolvida pelos trabalhadores rurais (colheita de laranjas) consistia em atividade fim do suposto tomador de serviços - produtor rural de laranjas. O auto de infração, na condição de ato administrativo, ostenta, dentre outros atributos, a presunção juris tantum de legitimidade, qual apenas pode ser afastada mediante prova inequívoca em contrário, o que não ocorreu na hipótese dos autos, em que o órgão autuante constatou que a empresa embargante possuía funcionários terceirizados de uma cooperativa que se inseriam numa autêntica relação de emprego e ligados, outrossim, à atividade-fim da empresa, em afronta ao Enunciado nº 331 do c. TST. Jurisprudência pacífica quando à desconsideração do cooperativismo, em casos como o presente, em que ausentes os requisitos legais do artigo 442, da CLT. Preliminar afastada. Apelação improvida.

(TRF3, AC - 973074, processo: 0031893-24.2004.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, e-DJF3: 02/09/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRABALHISTA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DA PROVA COLIGIDA. MULTA POR INFRAÇÃO AO ARTIGO 41 DA CLT. COLHEITA DE LARANJAS. TRABALHADORES RURAIS. COOPERATIVAS. PRESENÇA DE ELEMENTOS DE SUBORDINAÇÃO E PESSOALIDADE. INCONSISTÊNCIA DO VÍNCULO COOPERATIVO. AUSÊNCIA DE REGISTRO DOS TRABALHADORES. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO EXECUTIVO. TAXA REFERENCIAL DIÁRIA - TRD. JUROS MORATÓRIOS. APLICABILIDADE.

1. Rejeitada a preliminar de nulidade de decisão em embargos de declaração, uma vez que o r. Juízo a quo fundamentou devidamente sua decisão, abordando todas as questões relevantes. Os argumentos do recurso de embargos declaratórios demonstram inconformismo em relação aos fundamentos da sentença, não existindo, no caso, omissão ou contradição. 2. Certidão de Dívida Ativa regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. 3. Conforme o diploma legal de regência (Lei n.º 5.764/71), nas cooperativas os membros são absolutamente autônomos, isto é, não há subordinação ou relação de hierarquia. As tarefas são igualmente distribuídas e os ganhos rateados proporcionalmente aos esforços despendidos. Significa dizer que em uma verdadeira cooperativa não se vislumbram os requisitos do vínculo empregatício, previstos no art. 3º da CLT. 3. No caso vertente, todavia, através de verificação física, entrevista com os trabalhadores, a fiscalização promovida in locu constatou a existência dos elementos da relação de emprego. 4. A embargante, por seu turno, não logrou produzir provas suficientes para elidir a presunção de legalidade e legitimidade de que gozam os autos de infração. 5. A jurisprudência interpreta com ressalvas o art. 442 da CLT, sobretudo a fim de coibir burlas à legislação trabalhista. Prova disso, foi a edição do enunciado de Súmula n.º 331, do E. Tribunal Superior do Trabalho, cujo item III assim estabeleceu: Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei n. 7.102, de 20.6.83), de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e subordinação direta. 6. A empresa tem como objetivo, entre outros, a exploração do cultivo de laranja. A colheita de laranjas constitui parte do processo de exploração, cultivo e comercialização dos frutos, razão pela qual não prospera a tese de que a terceirização recaiu sobre atividade-meio. 7. Somente os serviços "de apoio" ou "de meio" poderiam ser delegados às cooperativas de trabalho, sob pena se conceber a possibilidade de terceirização da própria atividade essencial da empresa, o que não condiz com as regras que ditam a atividade empresarial nem com os princípios e valores sociais que fundamentam o trabalho assalariado. 8. É legítimo o emprego da TRD como juros de mora incidente sobre os débitos da Fazenda Nacional, conforme art. 9º da Lei 8.177/91, a partir de fevereiro de 1991, não violando os princípios da anterioridade e irretroatividade. 9. Apelação improvida.

(TRF3, AC - 1033330, processo: 0024448-18.2005.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3: 17/05/2012)

Assim, de acordo com as provas produzidas nos autos é possível reconhecer a relação de emprego entre os

'prestadores de serviço' e a empresa embargante/apelada, de modo que não foi infirmada a certeza e liquidez da CDA.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA TRABALHISTA - REMESSA OFICIAL - CDA ILIDIDA - PROVAS INEQUÍVOCAS DE TERCEIRIZAÇÃO - PARCELAMENTO DO DÉBITO - PRESUNÇÃO RELATIVA - HONORÁRIOS - CPC.

1 - Remessa oficial tida por interposta, em atenção ao disposto no artigo 475, inciso II, do CPC. 2 - A empresa embargante fez prova inequívoca nos autos de que terceirizou da empresa Smith dos Santos e Cia Ltda serviços de vigilância e telefonia, ligados à sua atividade-meio, não tendo, portanto, qualquer relação trabalhista com os 7 (sete) trabalhadores descritos no auto de infração contra si lavrado. Nesse sentido, são os contratos de fls. 96/102, que, em que pese não terem firmas reconhecidas, no contexto probatório dos autos, têm força ilisiva da multa aplicada, até porque não tiveram sua autenticidade formalmente questionada (artigos 390 e seguintes do CPC), bem como os depósitos de fls. 110/111, no FGTS, realizados pela empresa terceirizada em nome desses trabalhadores, dando conta de ser ela a respectiva empregadora. A respeito: item III do Enunciado n. 331 do TST. 3 - O fato da embargante ter parcelado o débito em 03/01/1.994, não impede que se reconheça a inexigibilidade da multa que lhe foi aplicada, por suposta violação ao artigo 41 da CLT, porquanto a presunção de confissão que opera a favor do parcelamento é relativa e cede espaço quando confrontada com provas inequívocas em contrário. 4 - Honorários fixados em conformidade com o artigo 20, §4º, do CPC. 5 - Apelação e remessa oficial tida por interposta improvidas.

(TRF3, APELREEX - 368945, processo: 1300926-51.1995.4.03.6108, DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, e-DJF3: 30/06/2010)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MULTA TRABALHISTA - AUTUAÇÃO HÍGIDA - CONTRATO DE EMPREITADA - PROVA INÓCUA - PENALIDADE - OBRIGAÇÃO PRINCIPAL - CDA - HIGIDEZ NÃO ILIDIDA - HONORÁRIOS - ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1025/69.

1 - Autuação mantida, porque, no momento de sua lavratura, a empresa não estava amparada por qualquer avença a título de empreitada, uma vez que o contrato sobre o qual se apóia, formalizado em 05/07/1.990, com firmas reconhecidas nessa mesma data, consigna a roçada de sua propriedade teria início em 10/07/1.990 e terminaria em 10/11/1.990, mas o auto de infração por violação ao disposto no artigo 41, caput, da CLT, foi lavrado in loco, na data de 19/10/1.991, ou seja, muito tempo depois do término previsto para o contrato em questão, de modo que não poderia ter em sua propriedade 120 (cento e vinte) empregados sem o devido registro, como apurado pela Fiscalização, fato confirmado pelos próprios empregados e pelo gerente que se encontravam na propriedade da empresa, e também constatada pela análise de algumas CTPS. 2 - Não há falar-se em cerceamento de defesa pela não oitiva das testemunhas arroladas na inicial, porque, embora, de fato, fosse o meio mais adequado de que dispunha a empresa para provar a empreitada alegada, a controvérsia passa arrepio do referido contrato, já que formalizado para surtir efeitos e extinguir-se muito antes da data da autuação, cuja relação negocial é meio inócuo à prova pretendida. 3 - A multa pretendida na espécie constitui o principal, que foi calculada nos estritos termos da lei (artigo 41, caput, da CLT) e no montante previsto no artigo 47, caput, do referido Codex. E sobre ela só incidem os acessórios previstos na legislação de regência, citada na CDA, são eles, atualização monetária pela UFIR e juros de mora de 1% ao mês, até o advento da Taxa SELIC, e encargo do Decreto-lei n. 1.025/69. Portanto, não se constata qualquer vício a inquinar a presunção de certeza e liquidez de que se reveste a CDA. 4 - O encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1.º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, quando os embargos forem julgados improcedentes ou mesmo parcialmente procedentes. Súmula n. 168 do e. TFR. 5 - Apelação da empresa improvida. Apelação da União Federal **(TRF3, AC - 194259, processo: 0062562-12.1994.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, e-DJF3: 17/05/2010)**

EMBARGOS À EXECUÇÃO. SENTENÇA SUJEITA AO REEXAME NECESSÁRIO POR TER SIDO PROLATADA CONTRA A UNIÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO OPOSTOS CONTRA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADA EM CDA ORIUNDA DE MULTA POR INFRAÇÃO AO ARTIGO 41, CAPUT DA CLT. INOCORRÊNCIA DA HIPÓTESE PREVISTA NO DISPOSITIVO LEGAL. DESCONSTITUIÇÃO DO TÍTULO EXECUTIVO.

1 - Sentença sujeita ao reexame necessário, em virtude de ter sido prolatada contra a união federal. 2 - Restou comprovado nos autos não ter ocorrido a infração prevista no artigo 41, caput, da clt, qual seja, irregularidade no registro funcional de seis trabalhadores que prestavam serviços junto à embargante, vez que empregados da contratada para fornecimento de mão-de-obra. 3 - Regular o contrato de fornecimento de mão-de-obra, vez que celebrado para a consecução de função distinta da atividade principal desenvolvida pela embargante. 4 - Desconstituição do título executivo, ante a inoccorrência da infração que deu origem à multa. 5 - Remessa oficial improvida, mantida na íntegra a r.sentença monocrática.

(TRF3, REO - 338766, processo: 0074270-88.1996.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL OLIVEIRA LIMA, DJ DATA: 28/07/1998)

Por fim, invertido os ônus sucumbenciais, sendo devido a título de honorários advocatícios em favor da Fazenda Nacional o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, já incluso na CDA, conforme entendimento da Súmula nº 168/TFR.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação e à remessa oficial**, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0063721-43.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.063721-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MARIA PIA ESMERALDA MATARAZZO
ADVOGADO : SP137878 ANDRE DE LUIZI CORREIA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal opostos pela sócia da empresa executada, incluída no polo passivo da execução fiscal.

Em grau de recurso pugna-se a reforma da r.sentença aduzindo a apelante que ocorreu a prescrição para o redirecionamento da execução. Sustenta, ainda, que inexistente as hipóteses do artigo 135 a justificar o redirecionamento da execução fiscal.

É o Relatório. DECIDO:

Cinge-se a controvérsia ao redirecionamento da ação de execução fiscal à sócia da empresa devedora.

Com efeito, 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 738.513/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 18.10.2005; REsp 513.912/MG, DJ 01.08.2005; REsp 704.502/RS, DJ 02.05.2005; EREsp 422.732/RS, DJ 09.05.2005; e AgRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 25.10.2004).

Para se presumir dissolvida irregularmente a devedora principal, além do descumprimento do encargo do administrador em comunicar ao órgão competente as alterações sociais, deve estar devidamente comprovada a não localização da pessoa jurídica, mediante certificação nos autos, o que inexistente na hipótese em apreço, já que a empresa foi citada e seus bens constatados.

Ressalte-se, ainda, que o Plenário do STF, no julgamento do RE nº 562.276/RS, realizado sob a sistemática do artigo 543-B do CPC, declarou ser inconstitucional a responsabilização solidária dos sócios pelos débitos da pessoa jurídica sem que restem comprovadas quaisquer das hipóteses previstas no art. 135 do CTN, ainda que seus nomes constem da Certidão de Dívida Ativa, o que não restou demonstrado no presente caso.

Ademais, o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da primeira citação de um dos executados que originariamente constava no polo passivo, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei nº 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.

Forçoso, portanto, reconhecer a ocorrência da prescrição em relação à apelante para figurar no polo passivo da execução, posto que o pedido de redirecionamento da execução fiscal ocorreu somente com a citação da mesma (JAN/2003), muito tempo depois de esgotado o prazo prescricional de cinco anos da citação da empresa (FEV/1995).

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. A citação da empresa executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal. No entanto, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais, vem-se entendendo, de forma reiterada, que o redirecionamento da execução contra os sócios deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Precedentes: AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 7.12.2009; AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 30.9.2009; REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AI N° 1.211.213 - SP, Rel.: Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 15/5/11)

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.

(STJ, AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2009)

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA - FAVORECIMENTO AOS DEMAIS RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS.

1. O redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes.

2. Se o pagamento da dívida por um dos sócios favorece aos demais, por igual razão a prescrição da dívida arguida por um dos sócios, e reconhecida pelo juízo competente, aproveita aos demais devedores solidários, nos termos do art. 125 do Código Tributário Nacional e arts. 274 e 275 do Código Civil.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 30.9.2009)

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPÇÃO - CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA - EXTENSÃO DO EFEITO AOS CO-RESPONSÁVEIS - NECESSIDADE DE CITAÇÃO DENTRO DO LUSTRO PRESCRICIONAL - MORA DO CREDOR - ANÁLISE DE FATOS - SÚMULA 7/STJ - ACÓRDÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA.

1. É válido acórdão que expressamente rejeita a alegação tida por omitida em embargos de declaração. Precedentes.

2. É vedado na instância especial reexaminar a ocorrência da mora do credor na execução fiscal quando a Corte de origem a reconhece, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. Embora a citação da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos sócios solidários, a Corte local reconheceu que a citação dos co-responsáveis ocorreu após o lustro estabelecido pela legislação tributária. Precedentes.

Precedentes.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009)

Por fim, destaque-se que esta Turma entendia ser necessária, além do prazo quinquenal, a desídia da exequente (AI 200703000810877, Desembargador Federal Relator Carlos Muta, DJF3 CJ1 12/1/2010), mas mudou a orientação no julgamento do agravo de instrumento nº 2008.03.00.041395-9 (data: 13.8.2009, DJF3 de 1/9/2009, pág. 324), no qual o Excelentíssimo Desembargador Federal Márcio Moraes, relator do referido feito, alinhando-se a precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP 975.691, 2.ª Turma, Ministro Relator Castro Meira, data: 9.10.2007, DJ 26/10/2007 e RESP 844.914, 1.ª Turma, Ministra Relatora Denise Arruda, data: 4.9.2007, DJ 18/10/2007) e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, passou a adotar o mesmo posicionamento, no sentido de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal independe da inércia da União.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009744-89.2003.4.03.6112/SP

2003.61.12.009744-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : PAULO KAWAMURA
ADVOGADO : SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00, com fundamento no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, devidamente atualizado.

Em grau de recurso de apelação pugna-se a reforma da r.sentença.

A União Federal aduz a higidez da CDA alegando que houve distribuição disfarçada de lucro.

Já o contribuinte, em decurso adesivo, pretende a majoração da verba honorária, para o mínimo de 10% sobre o valor da causa.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença, quanto ao *meritum*, não merece qualquer reparo. Esta Corte já se manifestou sobre a questão posta fixando o entendimento de que a avaliação de bens do ativo da pessoa jurídica pelo valor contábil é admitida tanto pelo art. 22 da Lei nº 9.249/95 quanto pelo art. 215, § 1º, da Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 6.404/76), circunstância que descaracteriza a alegada distribuição disfarçada de lucros.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. AVALIAÇÃO DE IMÓVEL DO ATIVO DE PESSOA JURÍDICA PELO VALOR CONTÁBIL. INEXISTÊNCIA DE DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS. A possibilidade de avaliação de bens do ativo da pessoa jurídica pelo valor contábil é admitida tanto pelo art. 22 da Lei nº 9.249/95 quanto pelo art. 215, § 1º, da Lei das Sociedades por Ações (Lei nº 6.404/76), circunstância que descaracteriza a alegada distribuição disfarçada de lucros. Sustenta a União que a Lei nº 9.249/95, que entrou em vigor em 01.01.1996, não poderia ser aplicada ao caso, já que a operação de transferência do bem foi decidida em 30.11.1995. Como bem observou o MM. Juiz "a quo", todavia, o que ocorreu na assembléia realizada em 30.11.1995 foi simples deliberação para transferência do imóvel aos acionistas. A transferência, em si, concretizou-se somente em 02.01.1996, quando lavrada a escritura pública de partilha e dação em pagamento. A subsunção da conduta à norma invocada pela autoridade tributária pressupõe a transferência presumida de lucros, o que certamente não ocorre na hipótese dos autos, por se tratar de liquidação de sociedade. Precedentes. O RIR/94 descaracteriza a distribuição disfarçada de lucros nos casos em que a alienação do bem ocorre de forma estritamente comutativa (art. 432, § 3º). Ora, a dação em pagamento ocorrida neste caso ocorreu como forma de quitação aos acionistas das dívidas que a sociedade mantinha com estes, representadas pelos respectivos quinhões societários. Com crédito e débito em valores rigorosamente iguais, é evidente que se tratou de negócio estritamente comutativo. Honorários de advogado fixados em 5% sobre o valor da causa, devidamente corrigido, sem a incidência de juros de mora. Apelação da União e remessa oficial a que se nega provimento. Recurso adesivo parcialmente provido.

(TRF3, APELREEX - 1390561, processo: 0008318-42.2003.4.03.6112, JUIZ CONVOCADO RENATO BARTH, e-DJF3: 09/08/2010)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. DISTRIBUIÇÃO DISFARÇADA DE LUCROS. INOCORRÊNCIA. DISSOLUÇÃO DE SOCIEDADE ANÔNIMA. RATEIO DO ÚNICO BEM IMÓVEL ENTRE OS ACIONISTAS, EM IGUAIS CONDIÇÕES, A TÍTULO DE RESTITUIÇÃO DE COTA PARTE NO CAPITAL SOCIAL INTELIGÊNCIA DO ART. 215 DA LEI Nº 6.404/76, 9.249/95 E RIR/94. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Trata-se de liquidação de sociedade anônima, aprovada em assembléia, na qual deliberado o pagamento de todos os credores e posterior rateio entre os acionistas,

exatamente na forma prevista na Lei nº 6.404/76, entendendo o fisco ter havido distribuição disfarçada de lucros. 2. O caso concreto é de dissolução de sociedade anônima, cujo único bem imóvel apurado ao final da liquidação foi dividido em quotas iguais entre todos os acionistas. Ora, se o próprio ordenamento jurídico, a lei societária específica das sociedades anônimas, 6.404/76, autoriza a extinção da companhia com atribuição de bens aos acionistas pelo valor contábil, descabida a pretensão fiscal de considerar fraudulenta a operação com imposição de tributação por distribuição disfarçada de lucros. Há que se compatibilizar tais regramentos. 3. A norma fiscal não se dirige para a hipótese dos autos, mas para aqueles casos em que se verifica, de fato, o prejuízo da sociedade em benefício do sócio, visando burlar o fisco. No caso, na extinção da empresa, ainda que o valor contábil seja inferior ao de mercado, não ocorre a burla, tendo em vista que, quando da futura alienação do bem recebido pelo acionista, em devolução de sua quota parte no capital social, haverá tributação pelo ganho de capital. 4. Bem por isso, o legislador acabou por editar a Lei nº 9.249/95, que traz previsão expressa neste sentido. 5. Verifica-se, ainda, que o § 3º, do art. 432 do RIR/94 traz norma que afasta a presunção de distribuição disfarçada de lucros, quando provado que o negócio foi realizado no interesse da pessoa jurídica e em condições estritamente comutativas. Como a sociedade está sendo liquidada, após a efetivação de todos os pagamentos devidos, resta apenas sua dívida para com os acionistas, que, no caso, equivale ao valor do único imóvel. O rateio em iguais condições entre todos encerra a dívida da sociedade e o respectivo crédito dos acionistas, operação tipicamente comutativa. 6. E seja ela realizada pelo valor contábil ou pelo valor de mercado, não encerra qualquer fraude fiscal, seja porque a lei comercial autoriza tal procedimento, seja porque o próprio RIR/94 exclui a presunção, quando se tratar de operação comutativa. 7. O critério adotado pelo fisco, de que prevalece a data do negócio jurídico, ou seja, a da assembléia que deliberou acerca da transferência do imóvel (30.11.95) e não a do registro do ato translativo no ofício competente (02.01.2006), para afastar a incidência da Lei nº 9.249/95, não está amparado por norma legal, tanto que a União apenas alega, sem apontar qual seria o dispositivo legal respectivo. 8. Quanto aos honorários advocatícios, entendo que foram fixados de acordo com o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, considerado o regramento das alíneas do § 3º, donde descaber majoração ou redução. 9. Apelo da União, remessa oficial e recurso adesivo do embargante a que se nega provimento.

(TRF3, APELREEX - 1391292, processo: 0009562-06.2003.4.03.6112, e-DJF3: 30/08/2010)

Por fim, quanto ao recurso adesivo, uma vez vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedente: STJ, REsp 1.155.125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 6.4.2010. *In casu*, a União Federal, portanto, deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, os quais devem ser majorados para R\$ 5.000,00, com fundamento no artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, atualizado até o efetivo desembolso.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da União Federal e à remessa oficial e dou **parcial provimento** ao recurso adesivo, majorando a verba honorária, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034057-83.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034057-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : RHODES IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP124275 CLAUDIA RUFATO MILANEZ
No. ORIG. : 06.00.00012-2 2 Vr VINHEDO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta execução fiscal, em face do pedido da Fazenda Nacional, com fundamento no artigo 267, V, do Código de Processo Civil, condenando a União Federal ao pagamento de honorários fixados em 15% sobre o valor da execução.

Pugna a apelante a reforma da sentença sustentando ser indevida a condenação da União Federal ao pagamento da verba honorária. Alternativamente, aduz que a verba honorária deva ser reduzida.

É o Relatório. DECIDO:

A condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em execução fiscal é tema pacífico na jurisprudência, conforme arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQUENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.111.002, processo: 2009/0016193-7, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 23/9/2009)

PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. VIOLAÇÃO DO ART. 19, § 1º, DA LEI N. 10.522/02, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.033/04. PRECEDENTES.

"O entendimento desta Corte é no sentido de que a desistência da execução fiscal após oferecidos os embargos à execução pelo devedor não exime a exequente do pagamento da verba honorária. Sobre o tema, editou-se a Súmula n. 153/STJ, in verbis: "a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos não exime o exequente dos encargos da sucumbência". Referida súmula é utilizada por esta Corte para possibilitar a condenação da Fazenda Pública em verba honorária, não obstante o que dispõe o art. 26 da Lei n. 6.830/80. O mesmo raciocínio pode ser utilizado para possibilitar a condenação da Fazenda Pública exequente em honorários advocatícios, a despeito do teor do art. 19, § 1º da Lei n. 10.522/02, quando a extinção da execução ocorrer após a contratação de advogado pelo executado, ainda que para oferecer exceção de pré-executividade." (REsp 1239866/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.4.2011, DJe 15.4.2011). Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AgRg no REsp 1217649 / SC, processo: 2010/0193012-4, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, Data do Julgamento: 04/10/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. IPTU. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. AVERIGUAÇÃO DA INÉRCIA DA EXEQUENTE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 106/STJ.

INAPLICABILIDADE. TEMA JÁ APRECIADO NA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (REsp 1.102.431/RJ). ACÓRDÃO DA CORTE DE ORIGEM ESTRIBADO EM MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7 DO STJ. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. POSSIBILIDADE. ART. 1º-D DA LEI N. 9.494/97. INAPLICABILIDADE NA HIPÓTESE. ORIENTAÇÃO ADOTADA EM SEDE DE RECURSO REGIDO PELA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC.

1. A Primeira Seção desta Corte, em 9.12.09, quando do julgamento do REsp n. 1.102.431/RJ, de relatoria do Ministro Luiz Fux, pela sistemática do art. 543-C, do CPC, introduzido pela Lei dos Recursos Repetitivos, consolidou o entendimento já adotado pelo STJ no sentido de que a verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula n. 7/STJ.

2. Quanto aos honorários, a Primeira Seção/STJ, ao apreciar o REsp 1.111.002/SP (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 1º.10.2009), aplicando a sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ, confirmou a orientação no sentido de que "em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730)".

3. A jurisprudência desta Corte também é pacífica quanto ao cabimento da condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios quando acolhida a exceção de pré-executividade.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1220166 / RJ, processo: 2009/0120228-6, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data do Julgamento: 21/6/2011)

Prevalece, pois, o entendimento de que a Fazenda Pública deve arcar com a verba honorária, em face do princípio da causalidade, quando foi ela quem injustamente deu causa à demanda.

Na hipótese dos autos, a União requereu a extinção da execução reconhecendo a litispendência com outra ação executiva anteriormente ajuizada, de modo que a União Fiscal deu causa ao indevido ajuizamento de ação judicial devendo, portanto, arcar com a condenação da verba honorária.

Com efeito, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedente: STJ, REsp 1.155.125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 6.4.2010. *In casu*, a União Federal, portanto, deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 5.000,00, com fundamento no artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, atualizado até o efetivo desembolso.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, apenas para reduzir a verba honorária.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011413-27.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.011413-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MUNICIPIO DE ARACATUBA SP
ADVOGADO : SP268616 FABIO HENRIQUE NAGAMINE e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP171477 LEILA LIZ MENANI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, reconhecendo

que indevida a incidência da ISS sobre serviços de loteria e sobre "taxa de abertura de crédito".

Em grau de apelação pugna-se a reforma de r.sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença não merece qualquer reparo.

Nos termos da Súmula nº 425/STJ "É legítima a incidência de ISS sobre os serviços bancários congêneres da lista anexa ao DL n. 406/1968 e à LC n. 56/1987."

Cabe destacar que a lista de serviços anexa ao Decreto-lei 406/68, que regula a incidência do ISS, é taxativa, embora comporte interpretação extensiva. Entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1.111.234/PR, julgado mediante o procedimento dos recursos repetitivos.

Com efeito, nos termos do art. 156, III, da Constituição Federal, as operações de crédito realizadas pelos bancos não configuram fato gerador do ISS, por se este tributo incidir somente sobre serviços de qualquer natureza, como os bancários, e não sobre operações de crédito, sujeitas ao Imposto sobre Operações Financeiras (IOF).

Assim, no tocante à taxa concessão e de abertura de crédito (TAC) não se subsome às hipóteses previstas nos itens da lista do DL 406/68, mas em receitas financeiras relacionadas à abertura e renovação de crédito. Tanto que, sobre elas será cobrado o IOF. Nesse caso, mais do que prestar serviço, a instituição está a emprestar recursos ao contratante, o que, por óbvio, não configura fato gerador do ISS. Destarte, por não constarem claramente na lista do DL 406/68 e configurarem, em princípio, operações de crédito, sobre elas não cabe a incidência.

Por outro lado, a administração dos serviços de loteria corresponde ao fato gerador do ISS, descrito no item 61 da lista do DL 406/85, pois, mediante a aplicação da interpretação extensiva, embora não se enquadre a atividade exatamente nos termos da lista, pode-se considerar que a atividade descrita abrange a distribuição de bilhetes de loteria aos intermediários (lotéricas) que, ao fim, hão de distribuí-los ao público em geral. Assim, cabe a tributação do ISS ao fato em questão.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS DE QUALQUER NATUREZA - ISSQN. LISTA DE SERVIÇOS ANEXA AO DECRETO-LEI 406/68. TAXATIVIDADE DA LISTA. ANALOGIA. IMPOSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA. POSSIBILIDADE. "SERVIÇO DE RECEBIMENTO" DE CONTAS DE ÁGUA, LUZ, TELEFONE, CARNÊS E SIMILARES. CASAS LOTÉRICAS. LEIS MUNICIPAIS 3.998/93 e 4.078/94. REPRODUÇÃO DO ITEM 95, DA LC 56/87. INCIDÊNCIA. 1. A lista de serviços anexa ao Decreto-Lei 406/68, para fins de incidência do ISS sobre serviços bancários, é taxativa, admitindo-se, contudo, uma leitura extensiva de cada item, a fim de enquadrar-se serviços idênticos aos expressamente previstos (Precedentes do STF: RE 361829/RJ, publicado no DJ de 24.02.2006; e RE 75952/SP, publicado no DJ de 02.10.1974. Precedentes do STJ: AgRg no Ag 770170/SC, publicado no DJ de 26.10.2006; AgRg no Ag 577068/GO, publicado no DJ de 28.08.2006; REsp 711758/GO, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, publicado no DJ de 20.03.2006; REsp 611983/SC, publicado no DJ de 29.08.2005; e AgRg no Ag 639029/MG, publicado no DJ de 18.04.2005). 2. Ação que tem por objeto a questão sobre a incidência ou não do ISS sobre "serviços de recebimento" de contas de água, luz, telefone, carnês e similares, prestados por casas lotéricas por delegação da Caixa Econômica Federal. 3. O Tribunal de origem, ao proceder ao deslinde da controvérsia, aludindo à competência meramente residual do Município, ante a taxatividade da lista de serviços, assentou que: "... se o 'serviço de recebimentos', prestado diretamente pelos estabelecimentos bancários, não pode ser tributado pelo Município de Vitória com o ISSQN, por não constar da lista específica do Decreto-Lei 406/68, com as alterações do Decreto-Lei nº 834/69, também não o poderá quando prestado pelas associadas do Sindicato impetrante, por delegação da Caixa Econômica Federal". 4. Deveras, as atividades desenvolvidas pelas casas lotéricas, consistentes no "serviço de recebimento" de contas de água, luz, telefone, carnês de tele-sena e outros títulos de capitalização, entre outros, encontram-se enquadradas no Item 95, da Lei Complementar 56/87 ("Cobranças e recebimentos por conta de terceiros, inclusive direitos autorais, protestos de títulos, sustação de protestos, devolução de títulos não pagos, manutenção de títulos vencidos, fornecimentos de posição de cobrança ou recebimento e outros serviços correlatos da cobrança ou recebimento (este item abrange também os serviços prestados por instituições autorizadas a funcionar pelo Banco Central)", que restou reproduzido pela Lei Municipal 4.078/94, que deu nova redação à Lista de Serviços anexa à Lei Municipal 3.998/93, razão pela qual se revela hígida a tributação pelo ISS. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido, invertendo-se os ônus sucumbenciais.

(STJ, REsp 874997 / ES, processo: 2006/0174101-3, Ministro LUIZ FUX, DJe 12/05/2008)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ISS - SERVIÇOS BANCÁRIOS DA CEF - LISTA DE SERVIÇOS ANEXA AO DECRETO-LEI Nº 406/68 - INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA - SERVIÇOS LOTÉRICOS - EXIGIBILIDADE - DEMAIS SERVIÇOS - NULIDADE DO LANÇAMENTO 1. A lista de serviços anexa ao Decreto-lei 406/68, que regula a incidência do ISS, é taxativa, embora comporte interpretação extensiva. Entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1111234/PR, julgado mediante o procedimento dos recursos repetitivos. 2. Nos termos do art. 156, III, da Constituição Federal, as operações de crédito realizadas pelos bancos não configuram fato gerador do ISS, por se este tributo incidir somente sobre serviços de qualquer natureza, como os bancários, e não sobre operações de crédito, sujeitas ao Imposto sobre Operações Financeiras (IOF). 3. A LC 116/2003 estabeleceu

nova lista de serviços, concentrando no item 15 aqueles relacionados ao setor bancário ou financeiro. Não obstante, no presente caso os fatos geradores que deram origem à CDA são anteriores à entrada em vigor da mencionada Lei Complementar, devendo, pois serem analisados à luz da lista da LC 56/87. 4. No tocante à taxa concessão e de abertura de crédito (TAC) não se subsume às hipóteses previstas nos itens da lista do DL 406/68, mas em receitas financeiras relacionadas à abertura e renovação de crédito. Tanto que, sobre elas será cobrado o IOF. Nesse caso, mais do que prestar serviço, a instituição está a emprestar recursos ao contratante, o que, por óbvio, não configura fato gerador do ISS. Destarte, por não constarem claramente na lista do DL 406/68 e configurarem, em princípio, operações de crédito, sobre elas não cabe a incidência. 5. Afastada a incidência de ISSQN sobre o "Ressarcimento de Taxa de Exclusão do Cadastro de Emitentes de Cheques sem Fundos - CCF", porquanto se trate de ressarcimento de despesas arcadas pela Embargante perante do Banco Central do Brasil, bem assim por não se enquadrar na lista de serviços aplicável ao caso concreto. 6. A administração dos serviços de loteria corresponde ao fato gerador do ISS, descrito no item 61 da lista do DL 406/85, pois, mediante a aplicação da interpretação extensiva, embora não se enquadre a atividade exatamente nos termos da lista, pode-se considerar que a atividade descrita abrange a distribuição de bilhetes de loteria aos intermediários (lotéricas) que, ao fim, hão de distribuí-los ao público em geral. Assim, cabe a tributação do ISS ao fato em questão. 7. Procedência parcial dos presentes embargos do devedor, pois mantida a exigibilidade do título executivo apenas com relação à administração dos serviços de loteria. 8. Tendo em vista a sucumbência mínima do embargante, bem assim o disposto no art. 20 do CPC, honorários advocatícios fixados em R\$10.000,00 (dez mil reais), a cargo do Município embargado.

(TRF3, AC - 1475586, processo: 0048730-91.2006.4.03.6182, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, e-DJF3: 22/08/2014)

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CEF. LOTERIAS FEDERAIS. ISSQN. IMUNIDADE. INOCORRÊNCIA. 1. A embargante tem natureza jurídica de empresa pública federal, exercendo, entre outras atividades, a exploração do serviço de loterias, pelo que não faz jus à imunidade tributária recíproca, eis que não se trata de serviço público, mas sim de exploração de atividade econômica, devendo ser respeitado o disposto no § 2º do art. 173 da Carta Magna, segundo o qual as empresas públicas e as sociedades de economia mista não poderão gozar dos privilégios fiscais não extensivos às do setor privado. 2. Por meio da utilização de uma interpretação extensiva, os serviços referentes à administração de loteria se enquadram na lista de serviços elencados no item 61, do Decreto Lei n.º 406/68, permitindo a incidência do ISS no caso vertente. 3. Não tendo a apelante apresentando qualquer fundamento que justificasse a anulação do título executivo face à sua incerteza ou iliquidez, entendo intacta a execução fiscal. 4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo legal improvido.

(TRF3, AC - 1569787, processo: 0001956-45.1998.4.03.6000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2014)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ISS - SERVIÇOS BANCÁRIOS DA CEF - LISTA DE SERVIÇOS ANEXA AO DECRETO-LEI Nº 406/68 - ROL TAXATIVO, INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA - SERVIÇOS LOTÉRICOS - EXIGIBILIDADE - DEMAIS SERVIÇOS - NULIDADE DO LANÇAMENTO 1. Não obstante omissa a sentença quanto ao reexame necessário, examino o processo também por este ângulo, por a ele estar submetida a sentença que julga procedente, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública, nos termos do art. 475, II, do CPC. No caso, à época da prolação da sentença, o valor da causa excedia 60 salários mínimos. 2. A lista de serviços anexa ao Decreto-lei 406/68, que regula a incidência do ISS, é taxativa, embora comporte interpretação extensiva. Entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1111234/PR, julgado mediante o procedimento dos recursos repetitivos. 3. Nos termos do art. 156, III, da Constituição Federal, as operações de crédito realizadas pelos bancos não configuram fato gerador do ISS, por se este tributo incidir somente sobre serviços de qualquer natureza, como os bancários, e não sobre operações de crédito, sujeitas ao Imposto sobre Operações Financeiras (IOF). 4. No tocante à antecipação dos recebíveis (TARC) e ao adiantamento a depositantes (ADEP), esses fatos não se subsumem às hipóteses previstas no item 96 da lista do DL 406/68, porquanto não consistem ou se esgotam em "elaboração de ficha cadastral" ou outro serviço bancário abarcado pela lista, mas em receitas financeiras relacionadas à abertura e renovação de crédito. Tanto que, sobre elas, assim como sobre a taxa de abertura de crédito (TAC) será cobrado o IOF. Nesses casos, mais do que prestar serviço, a instituição está a emprestar recursos ao contratante, o que, por óbvio, não configura fato gerador do ISS. A esse respeito, como destacou a r. sentença, o E. STJ, no REsp 325.344/PR, já frisou que "as atividades de abertura de crédito e adiantamento a depositantes não são equiparadas à elaboração de ficha cadastral, prevista no item 96 da referida lista." 5. Tampouco configuram fato gerador do ISS as taxas relativas às contas paralisadas, sobre a manutenção de contas inativas, sobre operações de crédito e sobre as operações do Construcard, por não se correlacionarem esses fatos às atividades previstas na lista sob análise. Ademais, nesse último caso, mais do que fornecer um cartão "Construcard", o que ocorre é a celebração de um contrato de financiamento, em atenção a programa social estabelecido pelo governo, sobre o qual incidem encargos financeiros. Nem mesmo a vistoria de imóveis para efeito desses empréstimos configura serviço tributável pelo imposto municipal, por não se tratar de serviço autônomo, mas de atividade meio, vinculada a contratação de

empréstimo ou financiamento. 6. Quanto à participação no redeshop, e nas receitas cobradas sobre a fatura de cartão de crédito e as receitas de depósito, embora possível presumir que uma delas possa constituir receita de serviço, cobrada dos usuários do sistema, o fato de a exequente colocar em igual situação todas essas verbas e tributar a todas, sendo que, salvo essa exceção, todas as demais corresponderiam a operações de crédito, ilide a presunção de legitimidade da qual, em princípio, se reveste o título, a impedir sua cobrança. 7. A administração dos serviços de loteria corresponde ao fato gerador do ISS, descrito no item 61 da lista do DL 406/85, pois, mediante a aplicação da interpretação extensiva, embora não se enquadre a atividade exatamente nos termos da lista, pode-se considerar que a atividade descrita abrange a distribuição de bilhetes de loteria aos intermediários (lotéricas) que, ao fim, hão de distribuí-los ao público em geral. Assim, cabe a tributação do ISS ao fato em questão. 8. Afasto a alegação de imunidade tributária da Caixa Econômica Federal, pois as empresas públicas, ao desenvolverem atividade econômica, não estão contempladas no art. 150, VI, "a", da CF/88. 9. Procedência parcial dos presentes embargos do devedor, pois mantida a exigibilidade do título executivo apenas com relação à administração dos serviços de loteria. 10. Tendo em vista a sucumbência mínima do embargante, bem assim ao art. 20 do CPC, honorários advocatícios fixados em R\$10.000,00 (dez mil reais), a cargo do Município embargado.

(TRF3, AC - 1315187, processo: 0002119-69.2006.4.03.6121, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, e-DJF302/08/2013)

Por fim, tendo-se em vista a sucumbência mínima da parte embargada/executada, mantidos os honorários advocatícios fixados pela r. sentença.

Ante o exposto, dou **parcial provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031323-96.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.031323-0/SP

| | |
|----------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| APELANTE | : MAURI MARCELINO MOSCHETTA |
| ADVOGADO | : SP104574 JOSE ALEXANDRE JUNCO |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| APELADO(A) | : OS MESMOS |
| INTERESSADO(A) | : MARFIL IND/ E COM/ DE ROUPAS LTDA |
| No. ORIG. | : 99.00.00006-8 1 Vt GENERAL SALGADO/SP |

DECISÃO

Trata-se de dupla apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, condenando o embargante ao pagamento de honorários fixados em 15% sobre o valor total da execução.

Em grau de apelação pugna-se a reforma de r.sentence.

O embargante sustenta sua irresponsabilidade tributária.

A União aduz que devido o encargo do Decreto-lei 1.025/69 em substituição aos honorários advocatícios fixados.

É o Relatório. DECIDO:

A questão atinente à responsabilidade tributária do sócio pode ser levantada em sede de embargos à execução fiscal mesmo quando o Tribunal já tenha decidido em sede de agravo de instrumento sobre a possibilidade da inclusão do sócio no polo passivo da demanda executiva, não podendo falar-se em preclusão.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS A EXECUÇÃO. PRECLUSÃO DA QUESTÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. MATERIA DE ORDEM PUBLICA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DE TERCEIROS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR NÃO VERIFICADA. EX-SÓCIO. INSUFICIÊNCIA DE BENS. REDIRECIONAMENTO VEDADO. SUMULA 430 STJ. RECURSO PROVIDO. - Execução fiscal em apenso,

processo nº 0001285-83.1998.8.26.0362, na qual foi deferida a inclusão do sócio no polo passivo, redirecionamento confirmado por esta corte em agravo de instrumento, ao fundamento de ausência de bens da empresa. Opostos embargos à execução, foram rejeitados à vista da decisão proferida nesta instância. Não obstante o órgão colegiado tenha afirmado a responsabilização do agravante, a discussão foi analisada com base na insuficiência de acervo capaz de garantir o montante devido. Instaurado novo debate e, após a devida dilação probatória, o juiz "a quo", por sentença, manteve o executado na lide por entender comprovada a dissolução irregular da empresa e se tratar de fatos geradores constituídos à época de sua gestão, de maneira que é lícito à parte vencida, diante de nova fase processual, apresentar sua irrisignação, notadamente por se cuidar de tema de ordem pública, atinente à legitimidade passiva. Não há que falar em preclusão, dado que a matéria pode ser debatida em qualquer tempo e grau de jurisdição. Não há violação à regra do artigo 473 do Código de Processo Civil. - A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos corresponsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade. - O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução ilegal não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada. Para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução irregular é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo, a teor do entendimento pacificado na corte superior. - Determinada a avaliação dos bens ofertados à penhora, a diligência não foi realizada, visto que o oficial de justiça não encontrou a empresa nos endereços fornecidos, razão pela qual a exequente requereu a inclusão dos sócios no polo passivo, o que foi deferido. A devedora não foi procurada no logradouro constante do documento de fl. 112, juntado pela União, e da ficha cadastral, no qual, segundo alega o apelante, situa-se a sede da executada. Apresenta-se prematuro concluir a existência de dissolução irregular. O documento da JUCESP informa que o apelante retirou-se da pessoa jurídica em 22.12.1999, de modo que, não obstante os fatos geradores dos créditos tributários tenham sido constituídos durante sua gestão, não pode ser responsabilizado pelo débito, visto que outros sócios continuaram com as atividades empresariais. - A existência de débito tributário, por si só, não enseja o redirecionamento da execução, consoante entendimento expresso pelo Superior Tribunal de Justiça na Súmula nº 430. Necessária a comprovação dos pressupostos exigidos pelo artigo 135, inciso III, do CTN. A questão referente à responsabilidade dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa foi apreciada no regime da Lei nº 11.672/2008 pela corte superior no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.728/SP, representativo de controvérsia. - Considerado o valor da dívida (R\$ 37.845,43), e observados alguns critérios da norma processual (artigo 20, §§ 3º e 4º, do CPC), quanto à natureza e a importância da causa, assim como o trabalho realizado pelo advogado, apresenta-se razoável fixar a verba honorária em R\$ 1.000,00, conforme o entendimento da 4ª Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que se coaduna com aquele pacificado na corte superior. - Apelação provida para reformar a sentença recorrida e excluir o recorrente do polo passivo e condenar a União à verba honorária no valor de R\$ 1.000,00.

(TRF3, AC - 1983815, processo: 0020864-25.2014.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, e-DJF3: 10/10/2014)

Com efeito, 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 738.513/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 18.10.2005; REsp 513.912/MG, DJ 01.08.2005; REsp 704.502/RS, DJ 02.05.2005; EREsp 422.732/RS, DJ 09.05.2005; e AgRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 25.10.2004).

Assim, o mero inadimplemento do recolhimento tributo não é causa para o redirecionamento da execução, ainda mais, no caso dos autos em que o sócio retirou-se da sociedade em data anterior à ocorrência da dissolução da empresa executada, que se deu por meio de processo falimentar.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. REDIRECIONAMENTO. NÃO CABIMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, encerrado o processo falimentar, sem a constatação de bens da sociedade empresarial suficientes à satisfação do crédito tributário, extingue-se a execução fiscal, cabendo o redirecionamento tão somente quando constatada uma das hipóteses dos arts. 134 e 135 do CTN.

2. Se o Tribunal de origem manifesta-se expressamente sobre o encerramento regular da sociedade e a impossibilidade de redirecionamento do feito executivo em face do sócio-gerente, rever tal entendimento demandaria simples reexame de prova, o que encontra, igualmente, óbice no enunciado da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1396937 / RS, processo: 2011/0014495-4, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 13/05/2014)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. VIOLAÇÃO DO ART. 135, III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DOS SÓCIOS. ILEGITIMIDADE PASSIVA CARACTERIZADA.

1. Nos termos da jurisprudência do STJ, o redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução.

3. Hipótese em que os sócios-gerentes se desligaram da empresa executada anteriormente à sua dissolução irregular, logo não ocorre a responsabilidade prevista no art. 135 do Código Tributário Nacional.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1378970/SP, processo: 2013/0100912-0, Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 30/08/2013)

Assim, a r.sentença merece reforma devendo-se excluir o recorrente do polo passivo e condenar a União à verba honorária no valor de R\$ 1.000,00, com fundamento no artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, dou provimento à apelação do embargante, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a apelação da União Federal.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000539-39.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000539-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PINHAL EMBALAGENS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP087571 JOSE ANTONIO FRANZIN
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 02.00.00064-9 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

DECISÃO

Trata-se de dupla apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente os embargos à execução fiscal, aplicando o encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 a título de honorários advocatícios.

Em grau de apelação pugna-se a reforma da r.sentença.

A embargante sustenta, em suma, a nulidade da CDA, que é indevida utilização da taxa SELIC e a multa aplicada.

A União Federal aduz que devida a condenação da parte ao pagamento de honorários advocatícios além do encargo do Decreto-lei nº 1.025/69.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos, verifica-se que a Certidão da Dívida Ativa acostada aos autos especifica a natureza do crédito, bem como menciona claramente o embasamento legal em que o mesmo se encontra fundado.

Tal inscrição, goza de presunção "juris tantum" de liquidez e certeza, identificando de forma clara e inequívoca a dívida exequenda, pois discrimina as diversas leis que elucidam a forma de cálculo dos consectários legais.

Ressalte-se, neste ponto, que é desnecessária a instrução da inicial da execução fiscal com o demonstrativo de evolução do débito. Precedente: **REsp 1.138.202/ES, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 1/2/2010.**

Com relação ao montante executado, o §2º, do art.2, da Lei 6.830/80, dispõe que além do principal é devida, cumulativamente, a correção monetária, a multa moratória, os juros e demais encargos legais.

Assim, é legítima a cobrança de juros de mora simultaneamente à multa fiscal moratória, pois esta deflui da desobediência ao prazo fixado em lei, revestindo-se de nítido caráter punitivo, enquanto que aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo (Súmula 209 do extinto TFR), destacando que o E. STF, em julgado com repercussão geral, considerou legal a utilização da taxa SELIC e a multa de mora no percentual de 20%, cujo aresto trago à colação:

EMENTA: 1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Mauricio Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, RE 582461/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, Julgamento: 18/05/2011)

No mais, na hipótese dos autos, não configurada a denúncia espontânea, pois o instituto previsto no art. 138 do CTN não se aplica aos casos em que o débito confessado pelo contribuinte não é pago. Neste sentido, é o aresto - com repercussão geral - que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. IRPJ E CSLL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO PARCIAL DE DÉBITO TRIBUTÁRIO ACOMPANHADO DO PAGAMENTO INTEGRAL. POSTERIOR RETIFICAÇÃO DA DIFERENÇA A MAIOR COM A RESPECTIVA QUITAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA EXCLUSÃO DA MULTA MORATÓRIA. CABIMENTO.

1. A denúncia espontânea resta configurada na hipótese em que o contribuinte, após efetuar a declaração parcial do débito tributário (sujeito a lançamento por homologação) acompanhado do respectivo pagamento integral, retifica-a (antes de qualquer procedimento da Administração Tributária), noticiando a existência de diferença a maior, cuja quitação se dá concomitantemente.

2. Deveras, a denúncia espontânea não resta caracterizada, com a consequente exclusão da multa moratória, nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados pelo contribuinte e recolhidos fora do prazo de vencimento, à vista ou parceladamente, ainda que anteriormente a qualquer procedimento do Fisco (Súmula 360/STJ) (Precedentes da Primeira Seção submetidos ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 886.462/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008; e REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

3. É que "a declaração do contribuinte elide a necessidade da constituição formal do crédito, podendo este ser imediatamente inscrito em dívida ativa, tornando-se exigível, independentemente de qualquer procedimento administrativo ou de notificação ao contribuinte" (REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008).

4. Destarte, quando o contribuinte procede à retificação do valor declarado a menor (integralmente recolhido), elide a necessidade de o Fisco constituir o crédito tributário atinente à parte não declarada (e quitada à época da retificação), razão pela qual aplicável o benefício previsto no artigo 138, do CTN. ...

8. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1149022/SP, processo: 2009/0134142-4, Ministro LUIZ FUX, DJe 24/06/2010)

Por fim, o encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69 substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Precedente: *STJ, REsp 1143320/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.5.2010, julgado pela sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.*

Ante o exposto, **nego provimento** aos recursos interpostos, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0802556-42.1994.4.03.6107/SP

2009.03.99.035637-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MARCOS JOSE VALENTE CINTRA
ADVOGADO : SP023626 AGOSTINHO SARTIN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 94.08.02556-3 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos, verifica-se que o embargante peticionou nos autos, fls. 313/315, para informar que a execução fiscal da qual decorrem os presentes embargos foi extinta em razão do pagamento do crédito tributário (art. 794, I, do Código de Processo Civil).

Ademais, em consulta à situação das inscrições em dívida ativa nº 80.1.92.000646-86, que originou o executivo fiscal subjacente, no sistema e-CAC - Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte, no sítio da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional foi retornada a mensagem "*INSCRIÇÃO EXTINTA NA BASE CIDA*".

Com efeito, uma vez extinto o crédito tributário, resta prejudicada a pretensão recursal pela manifesta perda de seu objeto.

Nesse sentido, são as decisões proferidas no processo nº 2005.61.82.004611-4/SP de Relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no processo nº 2007.03.99.050759-6 de Relatoria do Desembargador Federal Márcio Moraes.

Ante o exposto, **nego sequimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010695-62.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.010695-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MARIA ALICE APARECIDA DE SIQUEIRA
ADVOGADO : SP190660 GUILHERME DE SIQUEIRA BUISSA
PARTE RÉ : COTIL COM/ DE TINTAS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença julgou procedentes os embargos à execução fiscal.

Em grau de apelação pugna-se a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos, verifica-se que o Juízo *a quo* oficiou nos autos para informar que na execução fiscal subjacente ao presente feito foi proferida sentença julgando extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 794, I, do Código de Processo Civil.

Ainda, consultando a situação das inscrições em dívida ativa nº 80.6.95.004143-28 e 80.7.95.001136-19, que originaram o executivo fiscal em cobro, no sistema e-CAC - Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte, no sítio da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional foram retornadas as mensagens "*INSCRIÇÃO EXTINTA NA BASE CIDA*".

Com efeito, uma vez extinto o crédito tributário, resta prejudicada a pretensão recursal pela manifesta perda de seu objeto.

Nesse sentido, são as decisões proferidas no processo nº 2005.61.82.004611-4/SP de Relatoria da Desembargadora Federal Cecília Marcondes e no processo nº 2007.03.99.050759-6 de Relatoria do Desembargador Federal Márcio Moraes.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002439-57.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.002439-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP208962 ANTONIO LIMA DOS SANTOS
APELADO(A) : JOSE MOYSES E CIA LTDA
ADVOGADO : SP149725 JOSE RICARDO RODRIGUES MATTAR
INTERESSADO(A) : JOSE MOYSES JUNIOR
No. ORIG. : 05.00.00004-7 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedente os embargos à execução fiscal, reconhecendo a ocorrência da prescrição.

Pugna-se a reforma da sentença alegando, o Inmetro, que a contagem do prazo prescricional dá-se a partir da inscrição da dívida em dívida ativa e que o lapso prescricional da multa administrativa é de 10 anos.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos, verifica-se que o Inmetro ajuizou ação de execução fiscal visando à cobrança de multas administrativas, decorrentes do exercício do poder de polícia por autarquia federal.

Com efeito, o prazo prescricional das multas punitivas, por se tratarem de multa administrativa decorrentes do poder de polícia do exequente, é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº. 20.910/32, bem como no art. 1º da Lei nº 9.873/99, ou seja, 5 (cinco) anos, segundo o posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido, o seguinte precedente desta Turma: 3ª Turma, AC 1179412, Processo 2004.61.24.001223-4, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJU em 26/09/07, página 555.

Superada esta questão, na hipótese dos autos verifica-se que as constituições definitivas dos créditos executados ocorreram com os julgamentos das impugnações administrativas dos respectivos autos de infrações, em **13/2/1997** (AI nº 613990), **24/6/1997** (AI nº 651295) e **15/10/1998** (AI nº 795400). A partir destas datas o Inmetro teria o prazo de cinco anos para a cobrança judicial do crédito. Compulsando-se os autos, verifica-se que a ação de

execução fiscal foi ajuizada em **21/7/2005**, quando já transcorrido o lapso prescricional, não merecendo, portanto, qualquer reparo a r. sentença.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INMETRO. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. I. De se a aplicar o Decreto n° 20.910/32 - o qual prevê prazo de cinco anos - às execuções fiscais de dívida ativa não-tributária. II. In casu, vencida a multa em 15/11/1997 e ajuizada a execução 10/11/2005, verifica-se a ocorrência da prescrição antes mesmo do ajuizamento da ação, mesmo levando em conta o prazo de suspensão de 180 dias previsto no §3º do artigo 2º da LEF. III. Apelação desprovida.

(TRF3, AC - 1257207, processo: 0048524-38.2007.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, e-DJF3: 05/04/2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. MULTA ADMINISTRATIVA. INMETRO. PRAZO DE CINCO ANOS. AGRAVO NÃO PROVIDO. I - O posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça é de que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto n° 20.910/32, bem como no art. 1º da Lei n° 9.873/99, ou seja, 5 anos. Precedentes (TRF 3ª Região, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, AI n° 2008.03.00.039030-3, v.u., j. em 18/10/2012, TRF 1ª Região, 7ª Turma, AC 200838130014663, e-SJF1 em 24/04/09, pg 166 e TRF 4ª Região, 3ª Turma, AC 200770160009646, Relator Des. Fed. Roger Raupp Rios, D.E. em 17/12/08) II - A presente execução foi ajuizada na vigência da LC n° 118/05. III - Sendo assim, consoante o decisum a quo, realmente o débito mencionado em referida CDA foi fulminado pela prescrição, em virtude do decurso de mais de cinco anos entre o termo inicial da CDA (17/07/2002) e o despacho que ordenou a citação da executada (27/09/2007). IV - Agravo de Instrumento improvido.

(TRF3, AI - 351597, processo: 0040460-29.2008.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3: 14/11/2012)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, NORMALIZAÇÃO E QUALIDADE INDUSTRIAL - INMETRO. COBRANÇA DE MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE QUINQUÊNAL (ART. 40, § 4º DA LEF E DECRETO N.º 20.910/32). 1. Entendo que o § 4 ao artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, acrescentado pela Lei n.º 11.051/04 de 29.12.2004, guarda caráter eminentemente processual, tem aplicação imediata e possibilita o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, inclusive nos processos em andamento, após decorridos 5 (cinco) anos da decisão que tiver ordenado o arquivamento da execução fiscal, desde que previamente intimada a Fazenda Pública para se manifestar a respeito. Precedente: TRF3, 5ª Turma, AC n.º 200561180015903, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 18.02.2008, v.u., DJF3 15.10.2008. 2. Inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil por se tratar, nos presentes autos, de cobrança de crédito não tributário advindo de relação de Direito Público, de modo que, no que diz respeito às multas administrativas, são aplicáveis as disposições do Decreto n.º 20.910/32. Precedentes: STJ, 1ª Seção, REsp n.º 1105442/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 09.12.2009, DJe 22.02.2011; TRF3, 6ª Turma, AC n.º 00035152320024036121, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 24.11.2011, v.u., DJF3 CJI 01.12.2011. 3. O decurso do prazo superior a 5 (cinco) anos, anteriormente à prolação da r. sentença, revela o desinteresse do Conselho Exequente em executar o débito; ademais, a legislação de regência não prevê qualquer causa suspensiva do lapso prescricional, o que guarda consonância com o princípio da estabilidade das relações jurídicas, segundo o qual nenhum débito pode ser considerado imprescritível. 4. No caso vertente, atendidos todos os pressupostos legais, o r. juízo a quo acertadamente decretou a prescrição tributária intercorrente. Precedentes: STJ, 2ª Turma, REsp. n.º 200600751444/RR, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 15.08.2006, DJ 30.08.2006, p. 178 e TRF3, 6ª Turma, AC n.º 199961060078609, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 08.11.06, v.u., DJU 11.12.06, p. 409. 5. Apelação improvida.

(TRF3, APELREEX - 1698600, processo: 1304099-15.1997.4.03.6108, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3: 19/04/2012)

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002440-42.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.002440-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP208962 ANTONIO LIMA DOS SANTOS
APELADO(A) : JOSE MOYSES JUNIOR
ADVOGADO : SP149725 JOSE RICARDO RODRIGUES MATTAR
INTERESSADO(A) : JOSE MOYSES E CIA LTDA
No. ORIG. : 06.00.00341-3 1 Vr IGARAPAVA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro, reconhecendo como impenhorável o bem do sócio, que não integra a lide, para garantir execução fiscal ajuizada em face de pessoa jurídica.

Pugna-se em grau de apelação a reforma da r.sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Os bens do sócio de uma pessoa jurídica comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade. A responsabilidade tributária imposta por sócio-gerente, administrador, diretor ou equivalente só se caracteriza quando há dissolução irregular da sociedade ou se comprova infração à lei praticada pelo dirigente, e não apenas quando ele simplesmente exercia a gerência da empresa á época dos fatos geradores. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Os diretores não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do estatuto ou lei (art. 158, I e II, da Lei nº 6.404/76).

De acordo com o nosso ordenamento jurídico-tributário, os sócios (diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica) são responsáveis, por substituição, pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes da prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatutos (art. 135, III, do CTN), o que não foi demonstrado na hipótese dos autos.

Com efeito, pacífico na jurisprudência que o simples inadimplemento não caracteriza infração legal. Assim, inexistindo prova de que se tenha agido com excesso de poderes, ou infração de contrato social ou estatutos, não há falar-se em responsabilidade tributária do ex-sócio a esse título ou a título de infração legal, de modo que indevida a penhora de bem pertencente ao sócio, não cabendo, portanto, qualquer reparo na r.sentença.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. REMESSA OFICIAL. APELAÇÃO. EMBARGOS DE TERCEIRO. PENHORA DE BEM DE SÓCIO QUE NÃO FOI CITADO NA EXECUÇÃO. DESCONSTITUIÇÃO DA CONSTRUIÇÃO. MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO DA EMBARGADA NOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. I - Não poderia ter sido efetivada penhora de bem de sócio da executada que não figura no pólo passivo da execução, não tendo sido regularmente citado naquela demanda, haja vista que a sociedade possui personalidade jurídica distinta da de seus sócios. II - No caso dos autos, não obstante o nome do sócio conste da Certidão de Dívida Ativa e da peça inicial do processo de execução, houve citação apenas da pessoa jurídica, sendo de rigor a desconstituição da penhora incidente sobre bens pessoais do sócio. III - Ante a sucumbência em que incorreu, de rigor a manutenção da condenação da embargada nos correspondentes ônus, os quais não merecem reparos, pois foram fixados com observância às normas legais vigentes. IV - Remessa oficial e apelação desprovidas. (TRF3, APELREEX - 738428, processo: 0048540-02.2001.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO NELSON PORFÍRIO, e-DJF3: 05/05/2011)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. PENHORA - IMÓVEL DE PROPRIEDADE DO SÓCIO-GERENTE - ÉPOCA EM QUE NÃO ERA PARTE DA DEMANDA - AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ART. 9º DA LEF - NULIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - SUCUMBÊNCIA FAZENDÁRIA. 1. A empresa executada foi citada por carta em 15/03/1999, conforme AR juntado às fls. 35 daqueles autos. Em 03/12/1999, o Sr. Oficial de Justiça procedeu à penhora do imóvel matriculado sob o nº. 114.836, de titularidade do embargante, sócio-gerente da empresa executada, desconsiderando a informação prestada por este de que o bem compunha o seu patrimônio pessoal, não pertencendo à pessoa jurídica. 2. Designado o leilão do referido bem, expediu-se mandado de intimação da empresa executada, contudo, esta deixou de ser intimada, uma vez que não foi localizada no endereço em que funcionava, conforme certidão lavrada em 14/12/2001 (fls. 92, autos apensos). Os indícios de dissolução irregular da empresa motivaram o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios-gerentes da executada, o que levou o juízo a quo, diante das provas constantes daqueles autos, a determinar a inclusão do

embargante no pólo passivo da execução fiscal em 05/02/2002 (fls. 96). A citação do embargante, proprietário do imóvel penhorado, somente ocorreu em 27/08/2002, conforme AR acostado às fls. 109, autos apensos. 3. Ao tempo da penhora levada a efeito nos autos da execução fiscal (03/12/1999), o proprietário do imóvel sobre o qual recaiu a referida constrição sequer integrava a relação jurídica processual (terceiro), tendo em vista que a decisão que determinou a sua inclusão no polo passivo da execução fiscal foi proferida em 05/02/2002 e a sua citação somente efetivou-se em 27/08/2002. 4. Ora, se é certo que o ordenamento jurídico brasileiro autoriza a penhora sobre bens de terceiros, não menos verdade é o fato de que o permissivo legal sujeita a eficácia da referida constrição ao cumprimento de determinados requisitos, o que não vislumbro no caso dos autos. 5. O artigo 9º da Lei n. 6.830/80 admite a possibilidade de indicação à penhora de bens de propriedade de terceiros, desde que haja a concordância expressa do proprietário, a aceitação pela Fazenda Pública e, tratando-se de bem imóvel, consentimento expresso do respectivo cônjuge. 6. No caso dos autos, contudo, ao revés do que sugere a apelante, o embargante em momento algum nomeou o seu imóvel à penhora, tanto que se recusou a compromissar-se como depositário do bem constricto e a fornecer os documentos necessários para formalização do ato, de acordo com a certidão de fls. 50. 7. A penhora foi realizada por Oficial de Justiça, o qual lavrou o respectivo auto de fls. 51, não levando em consideração a informação prestada pelo embargante de que o bem compunha o seu patrimônio pessoal, não pertencendo à pessoa jurídica. Nesse sentido, o Sr. Meirinho certificou no Auto de Penhora e Depósito de fls. 51, autos apensos, que "a penhora foi lavrada independentemente das informações do proprietário da ré que alegou tratar-se de imóvel particular seu e já hipotecado (...)". 8. Cumpre salientar que não houve na espécie a necessária outorga uxória da esposa do embargante, em manifesta afronta ao que determina o §1º, do artigo 9º, da Lei n.º 6.830/80. 9. A penhora que recaiu sobre imóvel de propriedade do embargante contém vício apto a inquiná-la de nulidade, uma vez que no caso em tela os requisitos legais não foram observados. 10. Quanto aos honorários de sucumbência, nada há a ser alterado no r. decisum, na medida em que não há como reconhecer sucumbência recíproca quando a embargada sucumbiu em maior extensão na demanda. 11. Com relação ao quantum arbitrado a título de honorários advocatícios - R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais) -, tenho que o pedido de reforma da r. sentença não merece acolhida, tendo em vista que tal montante guarda sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da embargada, o valor da causa e a natureza da demanda. 12. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, AC - 1315231, processo: 0060643-75.2003.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/10/2010)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061275-23.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.061275-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : IBRATA IND/ BRASILEIRA DE TECNOLOGIA ANIMAL LTDA
ADVOGADO : SP080782 LUIS EDUARDO TANUS
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 08.00.00005-4 1 Vr PRESIDENTE BERNARDES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente os embargos à execução fiscal, condenando a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado do débito.

Em grau de apelação pugna-se a reforma da r.sentença sustentando, em suma, a nulidade da CDA.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença não merece qualquer reparo, senão vejamos:

Compulsando-se os autos verifica-se que foi ajuizada ação de execução fiscal, em 18/4/2002, visando à cobrança de valores referentes à CSLL cujos vencimentos ocorreram entre 30/3/1994 a 31/1/1997, sendo que a constituição do crédito ocorreu por meio de confissão espontânea, cuja notificação pessoal do contribuinte ocorreu em 25/11/1997. A citação interrompendo o prazo prescricional ocorreu em 29/4/2002.

Confrontando-se as datas, não há que se falar em prescrição, pois nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional para a propositura da execução fiscal conta-se em 5 (cinco) anos da data da entrega da declaração ou do vencimento do tributo, o que for posterior. Ilação que se extrai do recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010. Na hipótese dos autos da constituição do crédito tributário até a interrupção da prescrição não transcorreu o lapso do quinquênio prescricional.

Ademais, verifica-se que a Certidão da Dívida Ativa acostada aos autos especifica a natureza do crédito, bem como menciona claramente o embasamento legal em que o mesmo se encontra fundado.

Tal inscrição, goza de presunção "juris tantum" de liquidez e certeza, identificando de forma clara e inequívoca a dívida exequenda, pois discrimina as diversas leis que elucidam a forma de cálculo dos consectários legais.

Ressalte-se, neste ponto, que é desnecessária a instrução da inicial da execução fiscal com o demonstrativo de evolução do débito. Precedente: **REsp 1.138.202/ES, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 1/2/2010.**

Com relação ao montante executado, o §2º, do art.2, da Lei 6.830/80, dispõe que além do principal é devida, cumulativamente, a correção monetária, a multa moratória, os juros e demais encargos legais.

Assim, é legítima a cobrança de juros de mora simultaneamente à multa fiscal moratória, pois esta deflui da desobediência ao prazo fixado em lei, revestindo-se de nítido caráter punitivo, no percentual de 20% em face do disposto na lei 9.430/96, art.61, §2º e no art.106, II, "c", do CTN; enquanto que aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo (Súmula 209 do extinto TFR), sendo devida a aplicação da taxa SELIC. (grifei)

Neste sentido, é o aresto - repercussão geral - do E. STF, que trago à colação:

EMENTA: 1. Recurso extraordinário. Repercussão geral. 2. Taxa Selic. Incidência para atualização de débitos tributários. Legitimidade. Inexistência de violação aos princípios da legalidade e da anterioridade. Necessidade de adoção de critério isonômico. No julgamento da ADI 2.214, Rel. Min. Mauricio Corrêa, Tribunal Pleno, DJ 19.4.2002, ao apreciar o tema, esta Corte assentou que a medida traduz rigorosa igualdade de tratamento entre contribuinte e fisco e que não se trata de imposição tributária. 3. 4. Multa moratória. Patamar de 20%. Razoabilidade. Inexistência de efeito confiscatório. Precedentes. A aplicação da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos. Assim, para que a multa moratória cumpra sua função de desencorajar a elisão fiscal, de um lado não pode ser pífia, mas, de outro, não pode ter um importe que lhe confira característica confiscatória, inviabilizando inclusive o recolhimento de futuros tributos. O acórdão recorrido encontra amparo na jurisprudência desta Suprema Corte, segundo a qual não é confiscatória a multa moratória no importe de 20% (vinte por cento). 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento. (STF, RE 582461/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, Julgamento: 18/05/2011)

Por fim, o encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69 substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios. Precedente: **STJ, REsp 1143320/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.5.2010, julgado pela sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.**

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação do Embargante, para reduzir a multa de mora para o percentual de 20% e excluir a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, já inclusa no Decreto-lei nº 1.025/69.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030116-04.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.030116-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : AGROPECUARIA NOSSA SENHORA DO CARMO S/A
ADVOGADO : SP011045 MURILLO ASTEO TRICCA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 01.00.00033-7 1 Vr SANTA ADELIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Pugna-se em grau de apelação a reforma da r.sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Na hipótese dos autos, foram contratados trabalhadores por intermédio de cooperativa de serviços rurais, para execução de trabalho em propriedade rural, o que se enquadra na atividade-fim dos embargantes, de modo que fica caracterizada a relação de emprego, que demanda o registro na forma legal, de modo que correta a aplicação da multa ora imposta, no valor de 378 UFIRs por pessoa.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXIGÊNCIA DE MULTA POR INFRAÇÃO TRABALHISTA. FALTA DE REGISTRO DE TRABALHADORES. CONTRATAÇÃO POR INTERMÉDIO DE COOPERATIVA DE SERVIÇOS. ATIVIDADE-FIM DA CONTRATANTE. BURLA ÀS LEIS TRABALHISTAS. CONFIGURAÇÃO DA RELAÇÃO DE EMPREGO. MANUTENÇÃO DA MULTA. 1. Na contratação de trabalhadores por intermédio de cooperativa de serviços, é essencial a verificação da natureza da atividade-fim desenvolvida pelo contratante e das funções exercidas pelos trabalhadores por ele contratados, para a aferição da existência ou não de vínculo empregatício. 2. Caso a função do trabalhador se refira à atividade-fim do empregador, fica caracteriza a burla à definição legal do vínculo empregatício, nos termos do art. 3º e do art. 9º da CLT, conforme indicam os incisos I e III da Súmula 331 do Tribunal Superior do Trabalho. 3. No caso dos autos, verifica-se que a embargante atua no setor agrícola, produção no setor de açúcar e álcool, atividade-fim que necessariamente exige o concurso permanente de trabalhadores rurais, de modo que fica caracterizada a relação de emprego, que demanda o registro na forma legal. 4. Exigível o registro dos trabalhadores, bem como a multa aplicada à embargante. 5. Remessa oficial, tida por interposta, e apelação providas para julgar improcedentes os embargos à execução.

(TRF3, AC - 409587, processo: 0016738-88.1998.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, e-DJF3: 14/02/2011)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO. NULIDADE. JULGAMENTO ANTECIPADO. SUFICIÊNCIA DA PROVA COLIGIDA. MULTA POR INFRAÇÃO AO ARTIGO 41 DA CLT. COLHEITA DE LARANJAS. TRABALHADORES RURAIS. COOPERATIVAS. PRESENÇA DE ELEMENTOS DE SUBORDINAÇÃO E PESSOALIDADE. INCONSISTÊNCIA DO VÍNCULO COOPERATIVO. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO EXECUTIVO. Nulidade do julgamento antecipado da lide inexistente. Não restou demonstrada a relevância, utilidade e eficácia da prova oral requerida para a alteração do quadro probatório previamente constituído. A prova existente nos autos, primordialmente a documental, desde que consistente e pertinente, pode legitimar a dispensa de outras que, por sua natureza e em face da imputação ou defesa deduzida, se revelem, desde logo, insuficientes para produzir dúvida razoável no espírito do julgador, a quem se destina a instrução, como instrumento de persuasão racional na formulação de juízo, pelo regime do livre convencimento motivado. A regularidade da cooperativa, a prova de que todos os trabalhadores eram dela associados, e de que a cooperativa vinha cumprindo sua finalidade em relação a eles, são passíveis de demonstração por meio de prova documental, razão pela qual não houve cerceamento de defesa. Auditores fiscais compareceram no Sítio Taquaral, propriedade do apelante, e ali constataram a presença de 27 trabalhadores em colheita de laranjas, dentre os quais, 07 adolescentes e 04 crianças. Trouxe o próprio recorrido contrato de prestação de serviços feito com a Cooperativa de Trabalho de Trabalhadores Rurais de Olímpia - Coopeertrol - estampando a existência de prestação de serviço durante a safra de 1997/1998, em face da autuação lavrada em 14/09/1997. Os embargos à execução são ação cognoscitiva desconstitutiva, a visar ao desfazimento do comando emanado do título exequendo, do que se extrai que o ônus da prova recai sobre o embargante. Consoante o auto de infração, houve, por fiscalização regular, a constatação de que o trabalho prestado possuía caráter permanente e com a presença de relação de emprego, diante da presença dos elementos previstos no artigo 3º, CLT, vez que cristalina a mácula na relação cooperativa em cena, o que a traduzir desfecho de insucesso aos embargos em pauta. Até mesmo os documentos apresentados pelo embargante dão conta de que até mesmo no provimento jurisdicional exarado pela Justiça do Trabalho houve o reconhecimento

da inidoneidade da cooperativa em questão, posto que a atividade desenvolvida pelos trabalhadores rurais (colheita de laranjas) consistia em atividade fim do suposto tomador de serviços - produtor rural de laranjas. O auto de infração, na condição de ato administrativo, ostenta, dentre outros atributos, a presunção juris tantum de legitimidade, qual apenas pode ser afastada mediante prova inequívoca em contrário, o que não ocorreu na hipótese dos autos, em que o órgão autuante constatou que a empresa embargante possuía funcionários terceirizados de uma cooperativa que se inseriam numa autêntica relação de emprego e ligados, outrossim, à atividade-fim da empresa, em afronta ao Enunciado nº 331 do c. TST. Jurisprudência pacífica quando à desconsideração do cooperativismo, em casos como o presente, em que ausentes os requisitos legais do artigo 442, da CLT. Preliminar afastada. Apelação improvida.

(TRF3, AC - 973074, processo: 0031893-24.2004.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, e-DJF3: 02/09/2011)

PROCESSUAL CIVIL. TRABALHISTA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSUFICIÊNCIA DA PROVA COLIGIDA. MULTA POR INFRAÇÃO AO ARTIGO 41 DA CLT. COLHEITA DE LARANJAS.

TRABALHADORES RURAIS. COOPERATIVAS. PRESENÇA DE ELEMENTOS DE SUBORDINAÇÃO E PESSOALIDADE. INCONSISTÊNCIA DO VÍNCULO COOPERATIVO. AUSÊNCIA DE REGISTRO DOS TRABALHADORES. PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DO TÍTULO EXECUTIVO. TAXA REFERENCIAL DIÁRIA - TRD. JUROS MORATÓRIOS. APLICABILIDADE.

1. Rejeitada a preliminar de nulidade de decisão em embargos de declaração, uma vez que o r. Juízo a quo fundamentou devidamente sua decisão, abordando todas as questões relevantes. Os argumentos do recurso de embargos declaratórios demonstram inconformismo em relação aos fundamentos da sentença, não existindo, no caso, omissão ou contradição. 2. Certidão de Dívida Ativa regularmente inscrita, apresentando os requisitos obrigatórios previstos no art. 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e no art. 202 do Código Tributário Nacional. 3. Conforme o diploma legal de regência (Lei n.º 5.764/71), nas cooperativas os membros são absolutamente autônomos, isto é, não há subordinação ou relação de hierarquia. As tarefas são igualmente distribuídas e os ganhos rateados proporcionalmente aos esforços despendidos. Significa dizer que em uma verdadeira cooperativa não se vislumbram os requisitos do vínculo empregatício, previstos no art. 3º da CLT. 3. No caso vertente, todavia, através de verificação física, entrevista com os trabalhadores, a fiscalização promovida in locu constatou a existência dos elementos da relação de emprego. 4. A embargante, por seu turno, não logrou produzir provas suficientes para elidir a presunção de legalidade e legitimidade de que gozam os autos de infração. 5. A jurisprudência interpreta com ressalvas o art. 442 da CLT, sobretudo a fim de coibir burlas à legislação trabalhista. Prova disso, foi a edição do enunciado de Súmula n.º 331, do E. Tribunal Superior do Trabalho, cujo item III assim estabeleceu: Não forma vínculo de emprego com o tomador a contratação de serviços de vigilância (Lei n. 7.102, de 20.6.83), de conservação e limpeza, bem como a de serviços especializados ligados à atividade-meio do tomador, desde que inexistente a pessoalidade e subordinação direta. 6. A empresa tem como objetivo, entre outros, a exploração do cultivo de laranja. A colheita de laranjas constitui parte do processo de exploração, cultivo e comercialização dos frutos, razão pela qual não prospera a tese de que a terceirização recaiu sobre atividade-meio. 7. Somente os serviços "de apoio" ou "de meio" poderiam ser delegados às cooperativas de trabalho, sob pena se conceber a possibilidade de terceirização da própria atividade essencial da empresa, o que não condiz com as regras que ditam a atividade empresarial nem com os princípios e valores sociais que fundamentam o trabalho assalariado. 8. É legítimo o emprego da TRD como juros de mora incidente sobre os débitos da Fazenda Nacional, conforme art. 9º da Lei 8.177/91, a partir de fevereiro de 1991, não violando os princípios da anterioridade e irretroatividade. 9. Apelação improvida.

(TRF3, AC - 1033330, processo: 0024448-18.2005.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3: 17/05/2012)

Por outro lado, o multiplicador da multa aplicada (378 UFIRs por pessoa) que considerou o número de trabalhadores "associados" à cooperativa no número de 1.270 trabalhadores deve ser reduzido para o número de trabalhadores que participavam da "força-tarefa" perante a embargada, no número de 240 pessoas/trabalhadores, conforme a prova testemunhal produzida.

Ante o exposto, dou **parcial provimento** ao apelo, com fundamento no artigo 557, §-1º-A, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

1999.61.15.000939-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : CIA BRASILEIRA DE TRATORES
ADVOGADO : SP084324 MARCOS ANTONIO COLANGELO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00009398019994036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou parcialmente procedente os embargos à execução fiscal, *"para determinar o recálculo do OIS cobrado nas execuções fiscais em apenso em consonância com a regra da semestralidade prevista no artigo 6º da Lei Complementar nº 07/70."*

A União Federal, devidamente intimada, deixou de apresentar recurso de apelação.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário. Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário, pela União, gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado. Precedentes: **STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.**

Neste sentido, o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda. Ressalte-se que o § 2º do citado artigo prevê que em casos tais a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório.

Na hipótese dos autos, portanto, a presente remessa oficial não deve ser conhecida.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTENCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA 1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida.
(TRF3, REO - 1285515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial.
Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
NERY JUNIOR
Desembargador Federal

2006.61.17.002094-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : C H MURAD E CIA JAU LTDA
ADVOGADO : SP018634 MARCOS MURAD e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a ilegitimidade passiva da embargante.

Em grau de apelação pugna-se a reforma da r.sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença não merece qualquer reparo.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a embargante comprovou por meio dos documentos, acostados às fls. 32/45, que os valores em cobro decorrem da tributação de PIS/COFINS incidente sobre "veículos novos" cuja incidência recai sobre os fabricantes/importadores de veículos em face da adoção do regime de substituição tributária "para frente" aplicável aos tributos em questão.

Assim, correta a r.sentença que reconheceu a ilegitimidade do embargante.

Por fim, despida de qualquer comprovação a tese da apelante de que a incidência tributária em cobro recaia sobre o faturamento da revendedora excluído os valores recolhidos pelo fabricante, pois a documentação trazida aos autos demonstra a convergência dos valores em cobro com os indicados à fabricante em decorrência da venda de veículos novos.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - ICMS - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PARA FRENTE - VENDA DE VEÍCULOS NOVOS - SUBSTITUÍDO OU CONTRIBUINTE DE FATO (CONCESSIONÁRIAS OU REVENDEDORAS) - SUBSTITUTO LEGAL TRIBUTÁRIO (MONTADORAS) - ILEGITIMIDADE ATIVA "AD CAUSAM" - EXTINÇÃO DO PROCESSO - PRECEDENTES.

- Sendo as embargantes as substituídas tributárias carecem de legitimidade ativa para figurar nas ações em que se discute a legalidade o regime de substituição tributária, com antecipação do recolhimento do ICMS. Não participam da relação jurídico-tributária, inobstante serem as responsáveis pelo pagamento do tributo e vinculadas ao fato gerador. - A ilegitimidade ativa "ad causam", sendo condição da ação, deve ser reconhecida em qualquer tempo e grau de jurisdição, mesmo que não alegada pelas partes. - Embargos rejeitados para declarar extinto o processo, sem julgamento do mérito (CPC, art. 267, VI).

(STJ, EDRESP 199600137757, FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ DATA:11/09/2000)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA PROGRESSIVA (PARA FRENTE). NÃO OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR PRESUMIDO OU OCORRÊNCIA EM CARÁTER MENOS ABRANGENTE. ILEGITIMIDADE DO COMERCIANTE VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS QUE NÃO COMPROVOU A AUSÊNCIA DE REPASSE DA EXAÇÃO. 1. Nos casos de responsabilidade por substituição, ao contrário do que ocorre na responsabilidade por transferência, desde a ocorrência do fato gerador a sujeição passiva recai sobre pessoa diferente daquela que possui relação direta com a situação descrita em lei como fato gerador do tributo. Assim, em nenhum momento o dever de pagar o tributo recai sobre a figura do contribuinte, não havendo qualquer mudança subjetiva na obrigação. 2. A substituição tributária para frente, progressiva ou subsequente ocorre nos casos em que as pessoas ocupantes das posições posteriores das cadeias de produção e circulação são substituídas, no dever de pagar tributo, por aquelas que ocupam as posições anteriores nessas mesmas cadeias. Aqui, todo o tributo é pago, ainda que somente tenha se verificado o primeiro fato gerador. O cálculo do recolhimento total é realizado sobre o valor pelo qual se presume que a mercadoria será vendida ao consumidor. Tal montante é definido mediante aplicação do regime de valor agregado estabelecido no art. 8º, da LC 87/96, levando em consideração os dados concretos de cada caso. 3. Na substituição tributária progressiva (para frente), não ocorre o recolhimento do tributo antes da ocorrência do fato gerador, mas somente o pagamento antecipado. Precedentes do STJ. 4. Pacificada no Judiciário a constitucionalidade da sistemática da substituição progressiva, a celeuma concentrou-se na possibilidade de restituição dos valores recolhidos antecipadamente nos casos de não ocorrência do fato gerador presumido e de ocorrência em valores inferiores aos presumidos. A primeira situação é resolvida pela aplicação do § 7º, do art. 150, da CF, que assegura a devolução imediata e preferencial dos valores recolhidos, caso não ocorra o fato gerador presumido. 5. A despeito das disposições no § 7º, do art. 150, da CF, não há qualquer relação estabelecida entre o Fisco e o

comerciante varejista, eis que o tributo é pago no início da cadeia pelo substituto distribuidor. 6. Sendo o pólo ativo da demanda composta pelos contribuintes de fato (substituídos), carecem-lhes legitimidade para propor ação em que se discute a restituição de contribuições antecipadamente recolhidas posto que não participaram da relação jurídico-tributária. 7. Ilegitimidade ad causam das Autoras pronunciada de ofício. Apelação prejudicada. (TRF, AC - 200034000460430, JUIZ FEDERAL WILSON ALVES DE SOUZA, e-DJF1 DATA:19/10/2012)

Ante o exposto, nego seguimento ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022966-93.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022966-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN
APELADO(A) : ABERRACHID E ABERRACHID LTDA -ME e outro
ADVOGADO : SP095941 PAULO AUGUSTO BERNARDI
No. ORIG. : 04.00.00003-7 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

Pugna a apelante a reforma da r. sentença sustentando a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos, verifica-se que a CRF ajuizou ação de execução fiscal visando à cobrança de multa por infração ao artigo 24 da Lei nº 3.820/60, constituída por meio da lavratura de auto de infração, em 24/11/1998 e exigível a partir de 1/6/1999 (vencimento da infração). O ajuizamento de execução fiscal deu-se em 28/4/2004 e a efetiva citação ocorreu com o comparecimento espontâneo do executado nos autos, em 28/8/2007, quando protocolada exceção de pré-executividade postulando o reconhecimento de prescrição do crédito.

Após o breve resumo do andamento do feito, cabe ressaltar que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário, de modo que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes. Precedente: **STJ, REsp 1.102.431/RJ, processo: Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010**. Quanto ao prazo prescricional, no tocante às multas punitivas, estas decorrem do poder de polícia do exequente, assim, tratando-se de multa administrativa sendo que o prazo prescricional para esta cobrança é o mesmo previsto no art. 1º do Decreto nº. 20.910/32, bem como no art. 1º da Lei nº 9.873/99, ou seja, 5 (cinco) anos, segundo o posicionamento atual desta Corte, bem como do E. Superior Tribunal de Justiça. Neste sentido, o seguinte precedente desta Turma: 3ª Turma, AC 1179412, Processo 2004.61.24.001223-4, Relator Desembargador Márcio Moraes, DJU em 26/09/07, página 555.

Por outro lado, a interrupção do lustro prescricional é operada pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC 118/2005), retroagindo à data da propositura da ação (art. 219, § 1o. do CPC, c/c art. 174, I do CTN), desde que a citação tenha ocorrido em condições regulares, ou que, havendo mora, seja esta imputável aos mecanismos do Poder Judiciário. Precedentes: **REsp. 1.120.295/SP, Minintro LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia; AgRg no AREsp 73215/BA, Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 30/09/2013; AgRg no REsp 1351279/MG, Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 09/05/2013; AgRg no AREsp 42208/GO, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 15/04/2013; AgRg no REsp 1328272/RS, Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 15/04/2013.**

Confrontando-se as datas acima, de se reconhecer a ocorrência da prescrição dos créditos em cobro, pois a citação deu-se quando transcorrido mais de 5 anos da constituição do crédito em cobro.

Destaque-se, ainda, na hipótese dos autos, não há que se falar na aplicação da Súmula 106/STJ, pois a não citação

do executado não pode ser imputável aos mecanismos do Poder Judiciário, pois cabe ao exequente o fornecimento do endereço do executado. Dos autos verifica-se a inércia do credor, que demorou demasiadamente para dar andamento ao feito sendo que, segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, caberia ao credor requerer a citação por edital, na execução fiscal, pois tal modalidade citatória é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação (edital). Precedente: **STJ, REsp 1103050 BA, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 06/04/2009.**

Por fim, nem se fale que houve desídia do Judiciário, pois já pacificado o entendimento de que *"A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei."* (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, mantendo a r. sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição do crédito em cobro.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027593-43.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027593-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : HASO TECNOLOGIA DE PLASTICOS LTDA e outros
: THOMAS WILLI ENDLEIN
: HELLA SUSANNE ENDLEIN SCHEIGER
: URSULA MARIA ENDLEIN BAUER
No. ORIG. : 97.00.00279-6 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito tributário, pois transcorrido mais de cinco anos para a citação do sócio, desde a citação da empresa.

Em grau de recurso pugna-se a reforma da r.sentença aduzindo a apelante que incorreu da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

Cinge-se a controvérsia ao redirecionamento da ação de execução fiscal aos sócios da empresa devedora.

Com efeito, 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 738.513/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 18.10.2005; REsp 513.912/MG, DJ 01.08.2005; REsp 704.502/RS, DJ 02.05.2005; EREsp 422.732/RS, DJ 09.05.2005; e AgRg nos EREsp 471.107/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 25.10.2004), pressupondo-se, ainda, a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução irregular e, também, deve haver vinculação e contemporaneidade do exercício da gerência, direção ou representação da pessoa jurídica executada com a ocorrência dos fatos geradores dos débitos objeto da execução fiscal.

Ademais, o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da primeira citação de um dos executados que originariamente constava no polo passivo, 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.

Forçoso, portanto, reconhecer a ocorrência da prescrição em relação à apelante para figurar no polo passivo da execução, posto que o pedido de redirecionamento da execução fiscal ocorreu depois de esgotado o prazo prescricional de cinco anos da citação da empresa.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. FALÊNCIA. DISSOLUÇÃO REGULAR DA SOCIEDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA DE SÓCIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. 1. A EF 1999.61.16.000507-0, e apensos, foram ajuizados originalmente contra a empresa executada, que não foi localizada em seu endereço quando da tentativa de citação por via postal, em 06/07/1999, e por mandado, em 11/02/2000. A PFN requereu a inclusão do sócio-gerente no polo passivo, sob fundamento de que a certidão do oficial de Justiça comprovaria o encerramento das atividades da empresa, e que a execução decorre de débito originário do não-pagamento de tributos, conduta caracterizada como infração à lei, nos termos do artigo 135 do CTN. Em 06/06/2000 o Juízo a quo deferiu requerimento fazendário, incluindo o agravante no polo passivo da execução, como co-responsável, com citação postal, conforme AR juntado aos autos, em 01/08/2000. Em 03/12/2001 foi juntado ofício do Juízo de Direito da Comarca de Assis/SP, informando a decretação da falência da empresa executada, juntando cópia da sentença proferida em 25/04/2000. 2. Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011. 3. Como se observa, a imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional. 4. A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei") ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736 /1979 ("São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são solidariamente obrigadas 'as pessoas expressamente designadas por lei', não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente". 5. Assim, aplicando a jurisprudência suprema e superior, evidencia-se que não é válida a solidariedade ("São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado") se a própria responsabilidade tributária, tal como prevista na lei ordinária ("pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte"), não se sustenta diante do artigo 135, III, do CTN, do qual se extrai o entendimento de que mera inadimplência no pagamento dos tributos não se insere, para efeito de redirecionamento a administradores, na hipótese normativa de "atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 6. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, pois houve processo falimentar, já encerrado, em que não foram arrecadados bens, sem comprovação de qualquer ato de administração, por parte dos ex-administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social. 7. Certo que em 03/12/2001 foi juntado aos autos ofício do Juízo de Direito da Comarca de Assis/SP, informando a decretação da falência da empresa executada, cuja sentença proferida em 25/04/2000 tem o seguinte pronunciamento (Autos 1.158/99): "JULGO ABERTA HOJE, às 12 horas, a FALÊNCIA de GUIFE INDÚSTRIA, COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE PRODUTOS AGRÍCOLAS LTFA, estabelecida na Rodovia Miguel Jubran (SP 333), km 27, município de Tarumã, declarando o seu termo legal no 60 (sexagésimo) dia anterior à data do despacho ao requerimento inicial da falência (25.01.99 - fls. 45)". 8. Assim, com o reconhecimento da ilegitimidade passiva do agravante, resta prejudicada a alegação de nulidade do PA por ofensa ao devido processo legal, contraditório e ampla defesa. 9. Cabe ressaltar que na medida cautelar fiscal não se decidiu sobre legitimidade do ora agravante, pois aquele julgamento pressupôs que os sócios constavam do polo passivo da execução. 10. Ademais, consta expressamente do voto proferido pela relatoria do recurso, no julgamento nesta Corte, que "como meio preparatório da futura execução ou incidental a ela, a medida cautelar fiscal não é idônea para que se analise a responsabilidade pela dívida. A legitimidade para responder pelo crédito é tema para os competentes embargos à execução, que é o meio pelo qual o executado faz oposição à ação executiva [...] Portanto, o sujeito passivo da execução já proposta, como devedor principal ou responsável

tributário, é legítimo para figurar no polo passivo da ação cautelar fiscal [...] ação cautelar é cabível em face de quem seja responsável pela obrigação, ou seja, o sujeito passivo da execução fiscal que visa a garantir, da qual é dependente, não se prestando à discussão sobre a legitimidade para responder pela dívida. Pode sofrer medida cautelar fiscal quem seja indicado como devedor na ação executiva, independentemente de ser legítimo para responder pela dívida e compor o polo passivo daquela ação, onde deverá ser discutida a questão, no bojo dos autos ou por competentes embargos à execução - quiçá já ajuizados". 11. Embargos de declaração acolhidos, para afastar a responsabilidade tributária do agravante, condenando a exequente ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 20.000,00 (vinte mil reais).

(TRF3, AI - 507810, processo: 0015768-87.2013.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/09/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. A citação da empresa executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal. No entanto, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais, vem-se entendendo, de forma reiterada, que o redirecionamento da execução contra os sócios deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Precedentes: AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 7.12.2009; AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 30.9.2009; REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AI N° 1.211.213 - SP, Rel.: Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 15/5/11)

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.

(STJ, AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2009)

Por fim, destaque-se que esta Turma entendia ser necessária, além do prazo quinquenal, a desídia da exequente (AI 200703000810877, Desembargador Federal Relator Carlos Muta, DJF3 CJ1 12/1/2010), mas mudou a orientação no julgamento do agravo de instrumento nº 2008.03.00.041395-9 (data: 13.8.2009, DJF3 de 1/9/2009, pág. 324), no qual o Excelentíssimo Desembargador Federal Márcio Moraes, relator do referido feito, alinhando-se a precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP 975.691, 2.ª Turma, Ministro Relator Castro Meira, data: 9.10.2007, DJ 26/10/2007 e RESP 844.914, 1.ª Turma, Ministra Relatora Denise Arruda, data: 4.9.2007, DJ 18/10/2007) e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, passou a adotar o mesmo posicionamento, no sentido de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal independe da inércia da União.

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

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 1004080-44.1995.4.03.6111/SP

2009.03.99.010860-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 585/1068

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS FARMACEUTICOS MEDIMAR LTDA e
outros
: CARLOS HIROSHI MURAKAMI
: MARILSA KUBO KATAKI MURAKAMI
ADVOGADO : SP120945 ROMULO RONAN RAMOS MOREIRA e outro
No. ORIG. : 95.10.04080-0 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal.

Pugna-se em grau de apelação a reforma da r.sentença aduzindo a União Federal a inoccorrência da prescrição para o redirecionamento da execução fiscal em relação aos sócios.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos, verifica-se que a União Federal ajuizou a presente ação de execução fiscal (95.1004080-0) para a cobrança de valores referentes à COFINS inscritos sob dívida ativa sob nº 80.6.95.000521-59, na qual foi apensada a execução fiscal (95.1004085-1) para a cobrança de valores referentes à CSSL inscrito em dívida ativa sob nº 80.6.95.00530-40.

Em consulta a situação das respectivas inscrições em dívida ativa, que originaram o executivo fiscal em cobro, no sistema e-CAC - Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte, no sítio da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional foi retornada a mensagem "*INSCRIÇÃO EXTINTA NA BASE CIDA*" para a inscrição nº 80.6.95.000521-59, permanecendo "ativa" a cobrança em relação à inscrição nº 80.6.95.00530-40, que fora extinta por força da r.sentença impugnada.

A r. sentença que reconheceu a prescrição para o redirecionamento da execução em relação aos sócios não merece qualquer reparo, senão vejamos:

Com efeito, o redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da primeira citação de um dos executados que originariamente constava no polo passivo, 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.

Forçoso, portanto, reconhecer a ocorrência da prescrição em relação aos sócios para que figurarem no polo passivo da execução, posto que a citação da empresa deu-se em 4/10/1994. Nos autos, foi certificado que a empresa executada não fora localizada em seu endereço em 28/8/1997 (fls. 40/v), porém, o pedido de redirecionamento da execução fiscal ocorreu somente, em 28/2/2005, com a efetiva citação do sócio em 28/11/2005, quando já transcorrido o lapso prescricional para tanto, conforme jurisprudência que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. A citação da empresa executada interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução fiscal. No entanto, com a finalidade de evitar a imprescritibilidade das dívidas fiscais, vem-se entendendo, de forma reiterada, que o redirecionamento da execução contra os sócios deve dar-se no prazo de cinco anos contados da citação da pessoa jurídica. Precedentes: AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe de 7.12.2009; AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 30.9.2009; REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009.

2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AI N° 1.211.213 - SP, Rel.: Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 15/5/11)

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.

(STJ, AgRg nos EREsp 761.488/SC, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2009)

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - OCORRÊNCIA - FAVORECIMENTO AOS DEMAIS RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS.

1. O redirecionamento da execução contra o sócio deve ocorrer no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes.

2. Se o pagamento da dívida por um dos sócios favorece aos demais, por igual razão a prescrição da dívida arguida por um dos sócios, e reconhecida pelo juízo competente, aproveita aos demais devedores solidários, nos termos do art. 125 do Código Tributário Nacional e arts. 274 e 275 do Código Civil.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 958.846/RS, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 30.9.2009)

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPÇÃO - CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA - EXTENSÃO DO EFEITO AOS CO-RESPONSÁVEIS - NECESSIDADE DE CITAÇÃO DENTRO DO LUSTRO PRESCRICIONAL - MORA DO CREDOR - ANÁLISE DE FATOS - SÚMULA 7/STJ - ACÓRDÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA.

1. É válido acórdão que expressamente rejeita a alegação tida por omitida em embargos de declaração.

Precedentes.

2. É vedado na instância especial reexaminar a ocorrência da mora do credor na execução fiscal quando a Corte de origem a reconhece, nos termos da Súmula 7/STJ.

3. Embora a citação da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos sócios solidários, a Corte local reconheceu que a citação dos co-responsáveis ocorreu após o lustro estabelecido pela legislação tributária.

Precedentes.

4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp 914.916/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 16.4.2009)

Por fim, destaque-se que esta Turma entendia ser necessária, além do prazo quinquenal, a desídia da exequente (AI 200703000810877, Desembargador Federal Relator Carlos Muta, DJF3 CJ1 12/1/2010), mas mudou a orientação no julgamento do agravo de instrumento nº 2008.03.00.041395-9 (data: 13.8.2009, DJF3 de 1/9/2009, pág. 324), no qual o Excelentíssimo Desembargador Federal Márcio Moraes, relator do referido feito, alinhando-se a precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça (RESP 975.691, 2.ª Turma, Ministro Relator Castro Meira, data: 9.10.2007, DJ 26/10/2007 e RESP 844.914, 1.ª Turma, Ministra Relatora Denise Arruda, data: 4.9.2007, DJ 18/10/2007) e convencido da excelência dos argumentos neles esposados, passou a adotar o mesmo posicionamento, no sentido de que a prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução fiscal independe da inércia da União.

Ante o exposto, **nego provimento à apelação**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00021 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0601054-24.1995.4.03.6105/SP

1995.61.05.601054-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : SCHSA BOMBAS COM/ E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP017766 ARON BISKER e outro
PARTE RÉ : CLAUDIO SAVINO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 06010542419954036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou extinta a execução, reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

A União Federal, devidamente intimada, informou que não iria interpor recurso.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de

todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário. Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário, pela União, gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado. Precedentes: **STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.**

Neste sentido, o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda. Ressalte-se que o § 2º do citado artigo prevê que em casos tais a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório.

Na hipótese dos autos, a r.sentença reconheceu a prescrição do crédito tributário e do pedido de redirecionamento da execução fiscal, com arrimo na jurisprudência do E. STJ, de modo que a presente remessa oficial não deve se conhecer.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTENCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA 1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida. (TRF3, REO - 1285515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial.
Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00022 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0603729-57.1995.4.03.6105/SP

1995.61.05.603729-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : SCHSA BOMBAS COM/ E SERVICOS LTDA e outro
: CLAUDIO SAVINO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 06037295719954036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou extinta a execução, reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

A União Federal, devidamente intimada, informou que não iria interpor recurso.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário.

Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário, pela União, gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado. Precedentes: **STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.**

Neste sentido, o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda. Ressalte-se que o § 2º do citado artigo prevê que em casos tais a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório.

Na hipótese dos autos, a r.sentença reconheceu a prescrição do crédito tributário e do pedido de redirecionamento da execução fiscal, com arrimo na jurisprudência do E. STJ, de modo que a presente remessa oficial não deve se conhecer.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTENCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA 1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida.

(TRF3, REO - 1285515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026643-34.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026643-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LEANDRO PROJETOS CONSTRUÇÕES CIVIS E SANEAMENTO
ADVOGADO : SP171988 VALMIR ROBERTO AMBROZIN
REPRESENTANTE : GILCILENE DESTRO CHIQUINATO
No. ORIG. : 07.00.00035-7 1 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Em sede de combatida responsabilidade tributária, fundamental a vinda dos autos principais para o julgamento do apelo ofertado nestes embargos, solicite-se referido processo ao E. Juízo *a quo*, para envio com urgência.

Com a vinda do referido feito, ciência às partes no comum prazo de cinco dias, então rumando os autos conclusos.

São Paulo, 16 de outubro de 2014.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00024 CAUTELAR INOMINADA Nº 0027972-42.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.027972-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REQUERENTE : FOTOBRAZ FOTOSSENSIVEIS DO BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : PR010801 WILSON NALDO GRUBE FILHO
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 2003.61.00.012752-0 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de medida cautelar originária, com pedido de liminar, distribuída por dependência à apelação/remessa oficial em ação declaratória nº 0012752-13.2003.4.03.6100, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário lá discutido, com a consequente expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa.

Alega que obteve sentença de procedência na ação principal, que reconheceu a prescrição dos créditos tributários discutidos (PIS de outubro de 1991 a outubro de 1994), porém enquanto pendentes de julgamento a apelação da União e a remessa oficial, o crédito foi inscrito em dívida ativa, constituindo óbice à renovação de certidão de regularidade fiscal.

A liminar foi deferida às fls. 143/144.

A União Federal ofereceu contestação às fls. 176/195 e pedido de reconsideração às fls. 169/174.

É o relatório.

DECIDO.

A demanda a que esta Cautelar é incidental foi julgada pela E. Terceira Turma desta Corte em sessão ocorrida em 7.8.2014. A apelação da União e remessa oficial foram desprovidas, com a manutenção da sentença que pronunciou a prescrição dos créditos tributários.

Como cediço, o objetivo da medida cautelar é resguardar situação de fato e assegurar o resultado útil de eventual decisão favorável ao requerente no processo principal, mantendo com este relação de dependência e instrumentalidade.

De efeito, a ação cautelar visa a salvaguardar o bem jurídico a ser discutido no processo principal ou a própria utilidade do processo principal. Donde falar-se que a medida cautelar é: i) instrumental, pois não tem um fim em si mesmo, sendo sempre dependente do processo principal; ii) provisória, pois não tem caráter definitivo; e iii) revogável, pois, se desaparece a situação fática que a motivou, cessa a razão de ser da precaução.

Assim, com a aquilatação da ação principal, da qual a cautelar guarda relação de acessoriedade, não resta dúvida de que esta perdeu completamente sua razão de ser, até porque o procedimento cautelar sempre depende do principal e sua eficácia cessa com o julgamento deste (arts. 796 e 808, inciso III, do CPC).

Nesse sentido, é a remansosa jurisprudência dos Tribunais Superiores e desta Corte, *verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA JULGANDO A AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA LIMINAR. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO. PERDA DE OBJETO DO PROCESSO ACAUTELATÓRIO.

1. A prolação de sentença de mérito na ação originária principal, proferida em cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da medida liminar initio litis.

2. O julgamento do recurso especial, ao qual a medida cautelar visava atribuir efeito suspensivo, gera a perda de objeto da ação cautelar. Precedentes do STJ.

3. Embargos declaratórios acolhidos, com efeitos infringentes."

(EERESP 200701165558 - STJ - Rel. Desemb. Convocado do TJ/RS VASCO DELLA GIUSTINA - DJE de 28.10.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO DEFINITIVO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO.

1. Tendo em conta o julgamento definitivo da ação principal, não obstante inexistir o respectivo trânsito em julgado, resta esgotado o ofício jurisdicional desta Seção e prejudicada a medida cautelar .

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRMC n° 13257 - STJ - Rel. Min. PAULO GALLOTTI - DJe de 21.05.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ARTIGO 808, INCISO III, CPC.

1. Tendo sido julgada pela Turma a ação principal, não se justifica a devolução do exame da sentença proferida na medida cautelar , que tramitou em conjunto, dada a perda da respectiva eficácia, nos termos do inciso III, do artigo 808, do Código de Processo Civil.

2. Trata-se de hipótese de perda superveniente do objeto da medida cautelar , que se reconhece de ofício e que enseja a extinção do processo, sem exame do mérito, ficando a parte autora sujeita, agora, diretamente à eficácia, qualquer que seja, da decisão proferida na ação principal, em cognição exauriente que, assim, afasta a utilidade e a necessidade processual da tutela provisória, instrumental, baseada em mera plausibilidade jurídica, própria da ação cautelar.

3. Precedentes."

(AC n° 2000.03.99045933-9 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. CARLOS MUTA - DJF3 de 04.08.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. MEDIDA CAUTELAR . JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO . MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com ele. Assim, a solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exurgindo a ausência de interesse processual da apelante.

2. No caso em tela, com o julgamento da ação principal, AC n° 93.03.042469-7, por decisão monocrática terminativa, que inclusive transitou em julgado 31.08.2007, entendendo estar configurada a perda do objeto da presente ação cautelar.

3. Configurada a hipótese do art. 557, caput do Código de Processo Civil, a embasar e manter a decisão monocrática prolatada.

4. Agravo legal improvido."

(AC n° 90.03.019872-1 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. CONSUELO YOSHIDA - DJF3 de 18.05.2009)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. REMESSA OFICIAL.

Feito principal já apreciado em sede do segundo grau de jurisdição. Configuração da perda de objeto.

1. Encontrando-se o feito principal já apreciado perante o Tribunal, resta esvaída de objeto a medida cautelar submetida ao reexame necessário.

2. Remessa oficial julgada prejudicada."

(REO n° 94.03.008841-9-SP-Rel. Juiz SOUZA PIRES-DJU de 30.07.96-pág.52.580)

Ordinariamente, encampo o entendimento de que o arbitramento de honorários em sede cautelar há de levar em conta o resultado da ação principal. Pois bem, forte nesse posicionamento, considerando que a requerente teve seu pedido julgado procedente na demanda principal, bem assim a baixa complexidade da demanda, condeno a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitro em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Ante o exposto, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal, **julgo extinto o processo sem exame do mérito**, por carência superveniente de interesse processual, nos termos dos arts. 267, VI e 808, III, ambos do CPC e condeno a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, na foram supramencionada.

Publique-se. Intimem-se. Após, arquivem-se, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00025 CAUTELAR INOMINADA Nº 0024413-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024413-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REQUERENTE : C M L IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP152921 PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00082492520124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de medida cautelar originária, incidental à apelação/remessa oficial em mandado de segurança n.º 0008249-25.2012.4.03.6102, proposta com fulcro no artigo 796 e seguintes do Código de Processo, objetivando decisão que determine a expedição de Certidão Positiva com Efeito de Negativa e exclusão do nome da requerente do CADIN, em decorrência da suspensão da exigibilidade dos débitos discutidos na demanda principal.

É o relatório.

DECIDO.

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Tribunal, verifica-se que a demanda principal foi julgada nesta E. Corte em 29 de outubro de 2014. A apelação interposta pela União Federal e a remessa oficial foram providas, para denegar a ordem.

Portanto, os pressupostos da cautelar, materializados na plausibilidade do direito invocado, deixaram de existir em decorrência do julgamento da ação principal, restando prejudicada a matéria submetida ao exame nesta instância.

Nesse sentido, é a remansosa jurisprudência dos Tribunais Superiores e desta Corte, *verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA JULGANDO A AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA LIMINAR. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. OCORRÊNCIA DE JULGAMENTO. PERDA DE OBJETO DO PROCESSO ACAUTELATÓRIO.

1. A prolação de sentença de mérito na ação originária principal, proferida em cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da medida liminar initio litis.

2. O julgamento do recurso especial, ao qual a medida cautelar visava atribuir efeito suspensivo, gera a perda de objeto da ação cautelar. Precedentes do STJ.

3. Embargos declaratórios acolhidos, com efeitos infringentes."

(EERESP 200701165558 - STJ - Rel. Desemb. Convocado do TJ/RS VASCO DELLA GIUSTINA - DJE de 28.10.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO DEFINITIVO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO.

1. Tendo em conta o julgamento definitivo da ação principal, não obstante inexistir o respectivo trânsito em julgado, resta esgotado o ofício jurisdicional desta Seção e prejudicada a medida cautelar .

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRMC nº 13257 - STJ - Rel. Min. PAULO GALLOTTI - DJe de 21.05.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ARTIGO 808, INCISO III, CPC.

1. Tendo sido julgada pela Turma a ação principal, não se justifica a devolução do exame da sentença proferida na medida cautelar , que tramitou em conjunto, dada a perda da respectiva eficácia, nos termos do inciso III, do artigo 808, do Código de Processo Civil.

2. Trata-se de hipótese de perda superveniente do objeto da medida cautelar , que se reconhece de ofício e que enseja a extinção do processo, sem exame do mérito, ficando a parte autora sujeita, agora, diretamente à eficácia, qualquer que seja, da decisão proferida na ação principal, em cognição exauriente que, assim, afasta a utilidade e a necessidade processual da tutela provisória, instrumental, baseada em mera plausibilidade jurídica, própria da ação cautelar.

3. Precedentes."

(AC nº 2000.03.99045933-9 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. CARLOS MUTA - DJF3 de 04.08.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. MEDIDA CAUTELAR . JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO . MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com ele. Assim, a solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exurgindo a ausência de interesse processual da apelante.

2. No caso em tela, com o julgamento da ação principal, AC nº 93.03.042469-7, por decisão monocrática terminativa, que inclusive transitou em julgado 31.08.2007, entendendo estar configurada a perda do objeto da presente ação cautelar.

3. Configurada a hipótese do art. 557, caput do Código de Processo Civil, a embasar e manter a decisão monocrática prolatada.

4. Agravo legal improvido."

(AC nº 90.03.019872-1 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. CONSUELO YOSHIDA - DJF3 de 18.05.2009)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR . REMESSA OFICIAL.

Feito principal já apreciado em sede do segundo grau de jurisdição. Configuração da perda de objeto.

1. Encontrando-se o feito principal já apreciado perante o Tribunal, resta esvaída de objeto a medida cautelar submetida ao reexame necessário.

2. Remessa oficial julgada prejudicada."

(REO nº 94.03.008841-9-SP-Rel. Juiz SOUZA PIRES-DJU de 30.07.96-pág.52.580)

Assim, com o julgamento da apelação a que se pretendia dar efeito suspensivo, perde objeto a medida cautelar, nos termos do art. 808 do CPC.

Incabíveis honorários advocatícios, porquanto sequer formalizada a relação processual.

Pelo exposto, julgo prejudicada a presente medida cautelar, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC c/c art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, arquivem-se os autos.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00026 CAUTELAR INOMINADA Nº 0001135-13.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.001135-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REQUERENTE : NETPLUS TELEINFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP234168 ANDRE FELIPE FOGACA LINO
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 2007.61.00.034961-2 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de medida cautelar originária, com pedido de liminar, distribuída por dependência à apelação em ação anulatória de débito fiscal nº 0034961-34.2007.4.03.6100, objetivando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário discutido na demanda principal, com a consequente expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, a viabilizar sua participação em certame licitatório designado para 26.01.2009.

Alega a requerente que obteve sentença de procedência na ação principal, com o reconhecimento da nulidade do débito fiscal. Porém, o recurso interposto pela União Federal foi recebido em ambos os efeitos, ensejando o ajuizamento da presente cautelar para assegurar a suspensão da exigibilidade do tributo discutido.

A liminar foi deferida às fls. 472/473.

A União Federal ofereceu contestação às fls. 478/487 e agravo regimental às fls. 489/502.

É o relatório.

DECIDO.

A demanda a que esta Cautelar é incidental foi julgada pela E. Terceira Turma desta Corte em sessão ocorrida em 4.7.2013. A apelação da União e remessa oficial foram providas para julgar improcedente o pedido inicial, com a condenação da autora ao pagamento de honorários, fixados em R\$ 3.500,00.

Como cediço, o objetivo da medida cautelar é resguardar situação de fato e assegurar o resultado útil de eventual decisão favorável ao requerente no processo principal, mantendo com este relação de dependência e instrumentalidade.

De efeito, a ação cautelar visa a salvaguardar o bem jurídico a ser discutido no processo principal ou a própria utilidade do processo principal. Donde falar-se que a medida cautelar é: i) instrumental, pois não tem um fim em si mesmo, sendo sempre dependente do processo principal; ii) provisória, pois não tem caráter definitivo; e iii) revogável, pois, se desaparece a situação fática que a motivou, cessa a razão de ser da precaução.

Assim, com a aquilatação da ação principal, da qual a cautelar guarda relação de acessoriedade, não resta dúvida de que esta perdeu completamente sua razão de ser, até porque o procedimento cautelar sempre depende do principal e sua eficácia cessa com o julgamento deste (arts. 796 e 808, inciso III, do CPC).

Nesse sentido, é a remansosa jurisprudência dos Tribunais Superiores e desta Corte, *verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA JULGANDO A AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA LIMINAR. MEDIDA CAUTELAR. EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL. OCORRÊNCIA DE

JULGAMENTO. PERDA DE OBJETO DO PROCESSO ACAUTELATÓRIO.

1. A prolação de sentença de mérito na ação originária principal, proferida em cognição exauriente, enseja a superveniente perda de objeto do recurso utilizado contra o deferimento ou indeferimento da medida liminar initio litis.

2. O julgamento do recurso especial, ao qual a medida cautelar visava atribuir efeito suspensivo, gera a perda de objeto da ação cautelar. Precedentes do STJ.

3. Embargos declaratórios acolhidos, com efeitos infringentes."

(EERESP 200701165558 - STJ - Rel. Desemb. Convocado do TJ/RS VASCO DELLA GIUSTINA - DJE de 28.10.2009)

"AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO DEFINITIVO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO.

1. Tendo em conta o julgamento definitivo da ação principal, não obstante inexistir o respectivo trânsito em julgado, resta esgotado o ofício jurisdicional desta Seção e prejudicada a medida cautelar .

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AGRMC nº 13257 - STJ - Rel. Min. PAULO GALLOTTI - DJe de 21.05.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. AÇÃO CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO, SEM EXAME DO MÉRITO. CESSAÇÃO DA EFICÁCIA. ARTIGO 808, INCISO III, CPC.

1. Tendo sido julgada pela Turma a ação principal, não se justifica a devolução do exame da sentença proferida na medida cautelar , que tramitou em conjunto, dada a perda da respectiva eficácia, nos termos do inciso III, do artigo 808, do Código de Processo Civil.

2. Trata-se de hipótese de perda superveniente do objeto da medida cautelar , que se reconhece de ofício e que enseja a extinção do processo, sem exame do mérito, ficando a parte autora sujeita, agora, diretamente à eficácia, qualquer que seja, da decisão proferida na ação principal, em cognição exauriente que, assim, afasta a utilidade e a necessidade processual da tutela provisória, instrumental, baseada em mera plausibilidade jurídica, própria da ação cautelar.

3. Precedentes."

(AC nº 2000.03.99045933-9 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. CARLOS MUTA - DJF3 de 04.08.2009)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. MEDIDA CAUTELAR . JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO . MANUTENÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA.

1. O provimento cautelar tem por escopo assegurar a eficácia do resultado do processo principal, de molde a estabelecer uma relação de instrumentalidade com ele. Assim, a solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, exurgindo a ausência de interesse processual da apelante.

2. No caso em tela, com o julgamento da ação principal, AC nº 93.03.042469-7, por decisão monocrática terminativa, que inclusive transitou em julgado 31.08.2007, entendendo estar configurada a perda do objeto da presente ação cautelar.

3. Configurada a hipótese do art. 557, caput do Código de Processo Civil, a embasar e manter a decisão monocrática prolatada.

4. Agravo legal improvido."

(AC nº 90.03.019872-1 - TRF3 - Rel. Desemb. Fed. CONSUELO YOSHIDA - DJF3 de 18.05.2009)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. REMESSA OFICIAL.

Feito principal já apreciado em sede do segundo grau de jurisdição. Configuração da perda de objeto.

1. Encontrando-se o feito principal já apreciado perante o Tribunal, resta esvaída de objeto a medida cautelar submetida ao reexame necessário.

2. Remessa oficial julgada prejudicada."

(REO nº 94.03.008841-9-SP-Rel. Juiz SOUZA PIRES-DJU de 30.07.96-pág.52.580)

Ante o exposto, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno deste E. Tribunal, **julgo extinto o processo sem exame do mérito**, por carência superveniente de interesse processual, nos termos dos arts. 267, VI e 808, III, ambos do CPC, bem como julgo prejudicado o agravo regimental.

Considerando a improcedência do pedido na ação principal, bem assim o pequeno valor atribuído à causa e a baixa complexidade da demanda, condeno a requerente ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitro em R\$ 1.000,00, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Publique-se. Intimem-se. Após, arquivem-se, respeitadas as cautelas de estilo.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00027 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0061743-02.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.061743-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : TRION BENEFICIAMENTO DE METAIS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00617430220024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou extinta a execução, reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

A União Federal, devidamente intimada, informou que não iria interpor recurso.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário. Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário, pela União, gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado. Precedentes: **STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.**

Neste sentido, o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda. Ressalte-se que o § 2º do citado artigo prevê que em casos tais a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório.

Na hipótese dos autos, a r.sentença reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário, aplicando o entendimento da Súmula nº 314/STJ, portanto, a presente remessa oficial não deve se conhecida.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTENCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA 1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida.
(TRF3, REO - 1285515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial.
Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036806-54.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.036806-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : EMPORIUM DAS SOLDAS COML/ E IMPORTADORA LTDA massa falida
SINDICO : GERDAU S/A
No. ORIG. : 00368065420044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, ante a desistência tácita da Fazenda Nacional que requereu a penhora no rosto dos autos de falência da empresa executada.

Em grau de apelação pugna-se a reforma da sentença requerendo a apelante o prosseguimento da execução fiscal. É o relatório. DECIDO.

A sentença encontra respaldo no entendimento adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, cujos arestos trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APRESENTAÇÃO DE CRÉDITOS NA FALÊNCIA. PRESTAÇÃO DE CONTAS APRESENTADA PELO SÍNDICO. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS DE PEQUENO VALOR. HABILITAÇÃO. CASO CONCRETO. POSSIBILIDADE.

1. Não viola o art. 535 do CPC o acórdão que soluciona a controvérsia com base em fundamento prejudicial ao ponto sobre o qual não houve enfrentamento no âmbito do Tribunal de origem.

2. Os arts. 187 e 29 da Lei 6.830/80 não representam um óbice à habilitação de créditos tributários no concurso de credores da falência; tratam, na verdade, de uma prerrogativa da entidade pública em poder optar entre o pagamento do crédito pelo rito da execução fiscal ou mediante habilitação do crédito.

3. Escolhendo um rito, ocorre a renúncia da utilização do outro, não se admitindo uma garantia dúplice. Precedentes.

4. O fato de permitir-se a habilitação do crédito tributário em processo de falência não significa admitir o requerimento de quebra por parte da Fazenda Pública.

5. No caso, busca-se o pagamento de créditos da União, representados por 11 (onze) inscrições em dívida ativa, que, todavia, em sua maioria, não foram objeto de execução fiscal em razão de seu valor. Diante dessa circunstância, seria desarrazoado exigir que a Fazenda Nacional extraísse as competentes CDA's e promovesse as respectivas execuções fiscais para cobrar valores que, por razões de política fiscal, não são ajuizáveis (Lei 10.522/02, art. 20), ainda mais quando o processo já se encontra na fase de prestação de contas pelo síndico.

6. Determinação de retorno dos autos ao Tribunal de origem para verificação da suficiência e validade da documentação acostada pela Procuradoria da Fazenda Nacional para fazer prova de seu pretensão crédito.

7. Recurso especial provido.

(STJ, REsp nº 1.103.405/MG, processo: 2008/0244823-0, Rel. Min. CASTRO MEIRA, julgamento: 2/4/2009)
AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMERCIAL E PROCESSO CIVIL. FALÊNCIA. HABILITAÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. POSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE OBRIGATORIEDADE DE PROPOSITURA DE EXECUÇÃO FISCAL. ADMISSIBILIDADE DE OPÇÃO DA VIA ADEQUADA AO CASO CONCRETO.

1. A jurisprudência desta Corte Superior se firmou na vertente de que os arts. 187 do CTN e 29 da LEF (Lei 6.830/80) conferem, na realidade, ao Ente de Direito Público a prerrogativa de optar entre o ajuizamento de execução fiscal ou a habilitação de crédito na falência, para a cobrança em juízo dos créditos tributários e equiparados. Assim, escolhida uma via judicial, ocorre a renúncia com relação a outra, pois não se admite a garantia dúplice.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no Ag 713217/RS, processo: 2005/0169638-6, Rel. Dês. Fed. Convocado VASCO DELLA GIUSTINA, DJe 01/12/2009)

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

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00029 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006741-13.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.006741-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : DANHESSI ARTES GRAFICAS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00067411320034036182 11F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou extinta a execução, reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

A União Federal, devidamente intimada, informou que não iria interpor recurso.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário. Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário, pela União, gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado. Precedentes: **STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.**

Neste sentido, o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda. Ressalte-se que o § 2º do citado artigo prevê que em casos tais a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório.

Na hipótese dos autos, a r.sentença reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário, aplicando o entendimento da Súmula nº 314/STJ, portanto, a presente remessa oficial não deve se conhecida.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTENCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA 1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida.
(TRF3, REO - 1285515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00030 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0027923-21.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.027923-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : IND/ METALURGICA ANDRE FODOR LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00279232120044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou extinta a execução, reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

A União Federal, devidamente intimada, informou que não iria interpor recurso.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário. Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário, pela União, gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado. Precedentes: **STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.**

Neste sentido, o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda. Ressalte-se que o § 2º do citado artigo prevê que em casos tais a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório.

Na hipótese dos autos, a r.sentença reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário, aplicando o entendimento da Súmula nº 314/STJ, portanto, a presente remessa oficial não deve se conhecida.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTENCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA 1.O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida.

(TRF3, REO - 1285515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2003.61.82.044103-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : BETTER COMUNICACAO LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00441034920034036182 13F Vt SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou extinta a execução, reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

A União Federal, devidamente intimada, informou que não iria interpor recurso.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário. Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário, pela União, gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado. Precedentes: **STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.**

Neste sentido, o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda. Ressalte-se que o § 2º do citado artigo prevê que em casos tais a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório.

Na hipótese dos autos, a r.sentença reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário, aplicando o entendimento da Súmula nº 314/STJ, portanto, a presente remessa oficial não deve se conhecida.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTENCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA 1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida.

(TRF3, REO - 1285515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JUNIOR

Desembargador Federal Relator

2011.61.82.066813-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : VICTORY CONSULTING CORRETORA DE SEGUROS DE VIDA E SAUDE
 : LTDA
ADVOGADO : SP163710 EDUARDO AMORIM DE LIMA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00668138220114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 26 da LEF, tendo em vista o cancelamento da inscrição em dívida ativa.

Em grau de apelação pugna-se a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios.

É o Relatório. DECIDO:

A jurisprudência do STJ sobre a matéria fixou-se no sentido de que *"É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade."* (REsp 1185036/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 01/10/2010).

Na hipótese dos autos, o executado apresentou exceção de pré-executividade, cuja tese defensiva foi acolhida pelo Juízo "a quo", razão por que cabível a condenação da exequente em honorários advocatícios, à luz do princípio da sucumbência.

Com efeito, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedente: STJ, REsp 1.155.125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 6.4.2010. *In casu*, a União Federal, portanto, deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 1.000,00, com fundamento no artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, atualizado até o efetivo desembolso.

Por fim, ressalte-se que *"não se pode atribuir ao contribuinte a responsabilidade pela demora do cruzamento de informações que entre a Secretaria de Receita Federal e a efetiva ciência da PFN a respeito da liquidação dos débitos e encerramento da dívida por pagamento. Portanto, é de se reconhecer que o executivo fiscal foi ajuizado após o cancelamento dos débitos, razão pela qual deve ser imputada à exequente a responsabilidade pelo ajuizamento do feito e pela verba honorária devida ao executado."* (STJ, REsp 991458 / SP, 2007/0228052-8, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 27/04/2009) entendimento que aplica-se ao caso dos autos no qual o executado aderiu a programa de parcelamento antes do ajuizamento da execução fiscal.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009037-76.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.009037-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO(A) : DROGARIA SAO JORGE LIMEIRA LTDA -ME
No. ORIG. : 00090377620134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto o processo - execução fiscal - com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil c/c artigo 8º, da Lei nº 12.514/11.

Em grau de recurso pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A Lei nº 12.514/11 que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, em seu artigo 8º, prescreve:

"Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do *leading case* REsp 1.404.796/SP firmou entendimento de que, a supracitada norma, mesmo tendo caráter processual, é inaplicável às execuções propostas antes da sua entrada em vigor (hipótese dos autos), cuja ementa trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.

INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1404796/SP, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 09/04/2014)

Assim, a r. sentença merece reforma para adequar-se ao precedente do E. STJ.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação interposta pelo Conselho, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução fiscal em cobro.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012563-94.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.012563-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CAMARGO E BATISTA LTDA e outros
: FERNANDA CAMARGO DE CAMPOS
APELADO(A) : JOAO BATISTA DE CAMPOS
ADVOGADO : SP134238 ANTONIO CLARET SOARES
No. ORIG. : 04.00.00017-0 1 Vr CRUZEIRO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil.

Em grau de apelação pugna-se a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos, verifica-se que determinado pelo Juízo *a quo* a juntada de petição na qual o executado informa sua adesão ao programa de parcelamento REFIS e que efetuou o pagamento à vista do débito que possuía perante a Fazenda Nacional, anexando o DARF referente ao pagamento do débito tributário inscrito em dívida ativa sob nº 80.4.04.038401-66, ora executado.

Ressalte-se, ademais, que em consulta a situação da inscrição em dívida ativa nº 80.4.04.038401-66, que originou o executivo fiscal em cobro, no sistema e-CAC - Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte, no sítio da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional foi retornada a mensagem: "*INSCRIÇÃO EXTINTA NA BASE CIDA*". Com efeito, a adesão a parcelamento, por si só, importa no reconhecimento da procedência da ação executiva a configurar a carência superveniente de interesse processual, sendo que uma vez quitado o crédito tributário resta prejudicada a pretensão recursal pela manifesta perda de seu objeto.

Assim, a sentença que julgou extinta a execução fiscal deve ser mantida, porém com fundamento no artigo 267, VI e §3º, e 462, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise das razões da apelação.

Nesse sentido, é o aresto que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPETITIVO. REAPRECIÇÃO DA MATÉRIA. ART. 543-C, §7º, II, DO CPC. PARCELAMENTO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - Reapreciação da execução, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil. II - Configurada a carência superveniente de interesse processual, à vista do parcelamento do débito, pela adesão ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS. Processo extinto, sem resolução do mérito, nos termos do disposto nos arts. 267, VI e §3º, e 462, do Código de Processo Civil. III - Descabida a condenação da Executada ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69. IV - Apelação prejudicada (TRF3, APELREEX - 299720, processo: 0006861-95.1996.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/08/2012)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2013.61.82.004368-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro
APELADO(A) : MOYSES CHANUD SABSUD NETO
No. ORIG. : 00043685720134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto o processo - execução fiscal - por ausência de interesse de agir, com fundamento no artigo 267, VI e artigo 598, ambos do Código de Processo Civil, c/c artigo 1º da LEF.

Em grau de apelação pugna-se a reforma da r.sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos verifica-se que o Conselho/apelante ajuizou ação de execução fiscal visando à cobrança de valores referentes à anuidade não pagas pelo apelado.

Referida ação foi ajuizada perante a Justiça Federal de São Paulo, sendo determinado pelo Juízo *a quo* o encaminhamento do feito à Central de Conciliação, onde foi realizada pesquisa junto "*web service da Receita Federal*" na qual retornou a informação que o domicílio do executado é em Goiatuba/GO. Em razão desta informação o feito foi julgado extinto.

Exposta a situação fática dos autos, de se pontuar que nos termos da Súmula 33 do STJ "*A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício*".

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DOMICÍLIO DO EXECUTADO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. RELATIVA. MATÉRIA DE ORDEM PRIVADA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Tendo em vista o endereço da executada, constante da respectiva Certidão da Dívida Ativa, o feito foi distribuído perante o Juízo Estadual da Vara Única da Comarca de Angatuba - SP, ora suscitado. 2.

Compulsando os autos, infere-se que, independentemente de arguição em sede de exceção, o Juízo suscitado reconheceu a sua incompetência, dela declinando para a Justiça Federal de São Paulo. 3. Entretanto, no caso vertente, a incompetência em razão do domicílio do devedor é territorial e, conseqüentemente, relativa. 4. Trata-se de matéria de ordem privada, porquanto se situa, preponderantemente, na esfera de interesse das partes. Nessa medida, é defeso ao Juízo dela conhecer de ofício, uma vez que arguiu-se, por meio de exceção, a incompetência relativa (CPC, art. 112). Enunciado de súmula n.º 33 do STJ. 5. Precedentes desta E. Segunda Seção: CC, 10292, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJU 14.09.2007, p. 349; TRF3, Segunda Seção, CC 2001.03.00.019747-8, des.fed. Alda Basto, j. 20.5.2003, DJU 26.2.2004. 6. Conflito procedente.

(TRF3, CC - 11350, processo: 0007080-78.2009.4.03.0000, Rel. para o acórdão: Des. Fed Consuelo Yoshida, e-DJF3: 24/07/2009)

Ademais, o E. STJ, em julgamento, com repercussão geral, fixou o entendimento de que a competência para a propositura da execução fiscal subsume-se aos foros concorrentes explicitados no art. 578 do CPC, não sendo assegurado o direito do devedor de ser executado no foro de seu domicílio, quando a situação fática se amoldar as hipóteses elencadas no parágrafo único do citado artigo, o que se verifica nos autos.

Neste sentido, trago à colação o aresto citado:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 578, § ÚNICO DO CPC. MUDANÇA DE DOMICÍLIO ANTERIOR AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. FORO COMPETENTE. RESSALVA DO PONTO DE VISTA DO RELATOR.

1. A competência para a propositura da execução fiscal subsume-se aos foros concorrentes explicitados no art. 578 do CPC, verbis: "Art. 578. A execução fiscal (art. 585, VI) será proposta no foro do domicílio do réu; se não o tiver, no de sua residência ou no do lugar onde for encontrado. Parágrafo Único. Na execução fiscal, a Fazenda Pública poderá escolher o foro de qualquer um dos devedores, quando houver mais de um, ou o foro de qualquer dos domicílios do réu; a ação poderá ainda ser proposta no foro do lugar em que se praticou o ato ou

ocorreu o fato que deu origem à dívida, embora nele não mais resida o réu, ou, ainda, no foro da situação dos bens, quando a dívida deles se originar."

2. Consectariamente, o devedor não tem assegurado o direito de ser executado no foro de seu domicílio, salvo se nenhuma das espécies do parágrafo único se verificar. (ERESP n.º 787.977/SE, Primeira Seção, DJ. 25.02.2008). (Precedentes: REsp 1128139/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2009, DJe 09/10/2009; REsp 1062121/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 21/09/2009; REsp 905.943/MS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/02/2009, DJe 26/02/2009; REsp 460.606/SE, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJ 23/05/2005; REsp 254.199/MS, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, DJ 24/06/2002) ...

5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1120276/PA, processo: 2009/0016377-9, Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006148-97.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.006148-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES
APELADO(A) : JUNDI ESTACAS LTDA -ME
No. ORIG. : 00061489720134036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, por força do disposto no artigo 8º, da Lei nº 12.514/11.

Em grau de apelação pugna-se a reforma da r.sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A Lei nº 12.514/11 que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, em seu artigo 8º, prescreve:

"Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do *leading case* REsp 1.404.796/SP firmou entendimento de que, a supracitada norma, mesmo tendo caráter processual, é inaplicável às execuções propostas antes da sua entrada em vigor.

Recurso representativo de controvérsia julgado em março de 2014, segue:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.

INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.

(STJ, REsp 1404796/SP, PRIMEIRA SEÇÃO, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 09/04/2014)

Na hipótese dos autos, o ajuizamento da execução fiscal, em 12/7/2010, é anterior a entrada em vigor da Lei nº 12.514/11, de modo que indevida a extinção da execução fiscal, com arrimo no disposto no artigo 8º da referida Lei.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação interposta pelo Conselho, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o prosseguimento da execução fiscal em cobro.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00037 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0019961-44.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.019961-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : DISUL COM/ E REPRESENTACOES LTDA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00199614420044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou extinta a execução, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente, com fundamento na Súmula nº 314/STJ.

A União Federal, devidamente intimada, informou que não iria interpor recurso.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário. Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário, pela União, gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado. Precedentes: **STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.**

Neste sentido, o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda. Ressalte-se que o § 2º do citado artigo prevê que em casos tais a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório.

Na hipótese dos autos, a r.sentença reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário, aplicando ao caso o disposto na Súmula nº 314/STJ, portanto, a presente remessa oficial não deve se conhecer.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTENCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA 1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida. (TRF3, REO - 1285515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00038 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0049421-13.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.049421-7/SP

| | |
|--------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| PARTE AUTORA | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| PARTE RÉ | : MALHARIA SONHO DOURADO LTDA |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 00494211320034036182 11F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou extinta a execução, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente, com fundamento na Súmula nº 314/STJ.

A União Federal, devidamente intimada, informou que não iria interpor recurso.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário.

Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário, pela União, gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado. Precedentes: **STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.**

Neste sentido, o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda. Ressalte-se que o § 2º do citado artigo prevê que em casos tais a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório.

Na hipótese dos autos, a r.sentença reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário, aplicando ao caso o disposto na Súmula nº 314/STJ, portanto, a presente remessa oficial não deve se conhecer.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTENCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA 1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida. (TRF3, REO - 1285515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial.
Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00039 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0055758-18.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.055758-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : CENTRAL IND/ CONFECOES E EQUIP PROFISSIONAIS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00557581820034036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou extinta a execução, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente, com fundamento na Súmula nº 314/STJ.

A União Federal, devidamente intimada, informou que não iria interpor recurso.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário. Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário, pela União, gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado. Precedentes: **STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.**

Neste sentido, o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de

contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda. Ressalte-se que o § 2º do citado artigo prevê que em casos tais a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório.

Na hipótese dos autos, a r.sentença reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário, aplicando ao caso o disposto na Súmula nº 314/STJ, portanto, a presente remessa oficial não deve se conhecer.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTENCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA 1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida. (TRF3, REO - 1285515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00040 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0059477-42.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.059477-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : ROD COM COM/ DE RODIZIOS E CARRINHOS INDUSTRIAIS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00594774220024036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou extinta a execução, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente, com fundamento na Súmula nº 314/STJ.

A União Federal, devidamente intimada, informou que não iria interpor recurso.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário. Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário, pela União, gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado. Precedentes: **STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.**

Neste sentido, o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda. Ressalte-se que o § 2º do citado artigo prevê que em casos tais a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório.

Na hipótese dos autos, a r.sentença reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário, aplicando ao caso o disposto na Súmula nº 314/STJ, portanto, a presente remessa oficial não deve se conhecida.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTENCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA 1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida. (TRF3, REO - 1285515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00041 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023822-72.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.023822-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : BALAO MAGICO-INDUSTRIA E COMERCIO DE CONFECÇOES LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00238227220034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou extinta a execução, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente, com fundamento na Súmula nº 314/STJ.

A União Federal, devidamente intimada, informou que não iria interpor recurso.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário. Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário, pela União, gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado. Precedentes: **STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.**

Neste sentido, o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda. Ressalte-se que o § 2º do citado artigo prevê que em casos tais a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório.

Na hipótese dos autos, a r.sentença reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário, aplicando ao caso o disposto na Súmula nº 314/STJ, portanto, a presente remessa oficial não deve se conhecida.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTENCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA 1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida. (TRF3, REO - 1285515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial.
Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00042 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0055036-81.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.055036-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : EMPREL EMPRESA DE RESTAURANTES LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00550368120034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou extinta a execução, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente, com fundamento na Súmula nº 314/STJ.

A União Federal, devidamente intimada, informou que não iria interpor recurso.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário. Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário, pela União, gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado. Precedentes: **STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.**

Neste sentido, o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda. Ressalte-se que o § 2º do citado artigo prevê que em casos tais a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório.

Na hipótese dos autos, a r.sentença reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário, aplicando ao caso o disposto na Súmula nº 314/STJ, portanto, a presente remessa oficial não deve se conhecida.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTENCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA 1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa

a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida. (TRF3, REO - 1285515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial.
Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00043 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0054698-10.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.054698-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : PALMARES IND/ E COM/ DE RETENTORES LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00546981020034036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou extinta a execução, reconhecendo a ocorrência da prescrição intercorrente, com fundamento na Súmula nº 314/STJ.

A União Federal, devidamente intimada, informou que não iria interpor recurso.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário. Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário, pela União, gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado. Precedentes: **STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.**

Neste sentido, o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda. Ressalte-se que o § 2º do citado artigo prevê que em casos tais a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório.

Na hipótese dos autos, a r.sentença reconheceu a prescrição intercorrente do crédito tributário, aplicando ao caso o disposto na Súmula nº 314/STJ, portanto, a presente remessa oficial não deve se conhecida.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTENCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA 1.O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será

submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida.
(TRF3, REO - 1285515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial.
Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020281-84.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.020281-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS
ADVOGADO : SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro
APELADO(A) : MARIA AP DA COSTA
No. ORIG. : 00202818420104036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O CRESS ingressou com a presente execução fiscal visando à cobrança de valores referentes a anuidades. A r. sentença julgou extinta a execução fiscal, reconhecendo a prescrição tributária. Apelou o Conselho alegando a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

Nos termos do artigo 174, *caput*, do Código Tributário Nacional, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Tratando-se de cobrança de anuidade pelo Conselho exequente, o não pagamento do tributo no vencimento constitui o devedor em mora, restando igualmente constituído o crédito tributário, possibilitando a sua imediata exigibilidade com a inscrição do quantum em dívida ativa e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Neste sentido, trago à colação entendimento do e. STJ:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADES. PRESCRIÇÃO. ART. 174 DO CTN. OCORRÊNCIA.

2. O pagamento de anuidades devidas aos Conselhos Profissionais constitui contribuição de interesse das categorias profissionais, de natureza tributária, sujeita a lançamento de ofício.

3. O lançamento se aperfeiçoa com a notificação do contribuinte para efetuar o pagamento do tributo, sendo considerada suficiente a comprovação da remessa do carnê com o valor da anuidade, ficando constituído em definitivo o crédito a partir de seu vencimento, se inexistente recurso administrativo.

4. Segundo o art. 174 do CTN "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva". No presente caso, como a demanda foi ajuizada após o transcurso dos cinco anos, consumada está a prescrição.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(STJ, REsp 1235676 / SC, processo: 2011/0017826-4, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, fonte: DJe 15/04/2011)

Na hipótese dos autos, a ação fiscal foi ajuizada em **1/6/2010**, executando-se valores referentes a anuidades dos exercícios de 2004/2005 sendo que a constituição do crédito deu-se com o vencimento das anuidades ocorridas em **3/2004** e **3/2005**. A partir da data dos vencimentos, o Conselho tem 5 anos para inscrever os créditos não pagos em dívida ativa e ajuizar a execução ativa para sua cobrança.

Confrontando os dados, verifica-se que entre a data do vencimento dos créditos até o ajuizamento da execução, já transcorreram mais de 5 anos, de modo que os créditos tributários, ora em cobro, estão prescritos.

Correta a r. sentença que reconheceu a prescrição do crédito em cobro.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054152-81.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.054152-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : IBIS DESENVOLVIMENTO URBANO LTDA e outros
: FRANCISCO ANTONIO AMORIM
: LAURA APARECIDA ROCCO MACHADO
No. ORIG. : 00541528120054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se apelação em face da r. sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, III, do Código de Processo Civil, já que o exequente não deu prosseguimento ao feito.

Em grau de apelação pugna-se a reforma da r. sentença.

É o relatório. DECIDO.

No presente caso, o Juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, III, do CPC, já que o União Federal não se manifestou, após devidamente intimada, para dar prosseguimento ao feito.

Com efeito, as execuções fiscais são regidas pela Lei n. 6.830/80 e, subsidiariamente, pelas normas do Código de Processo Civil, de modo que a parte inerte deve suportar as consequências jurídicas decorrentes de sua inatividade.

Pacifico o entendimento jurisprudencial, respaldando a extinção da execução fiscal por inércia da exequente, após ser devidamente intimada a se manifestar, fica inerte.

Neste sentido, é a jurisprudência de nossos Tribunais:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA NACIONAL. EXTINÇÃO DO FEITO POR ABANDONO DE CAUSA. APLICAÇÃO DO ART. 267, III, DO CPC. POSSIBILIDADE. SÚMULA 240/STJ. AFASTAMENTO NA ESPÉCIE. EXECUÇÃO NÃO-EMBARGADA.

1. Entendimento desta Corte no sentido de que "a inércia da Fazenda exequente, uma vez atendidos os artigos 40 e 25, da Lei de Execução Fiscal e regularmente intimada com o escopo de promover o andamento da execução fiscal, impõe a extinção do feito sem julgamento do mérito" (REsp 770.240/PB, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 31.5.2007). 2. Na espécie, tratando-se de execução não-embargada, afasta-se a aplicação da Súmula 240/STJ a fim de dispensar o requerimento do réu para extinção do feito. Precedentes: (AgRg no REsp 644885/PB, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 08/05/2009; REsp 1057848/SP, Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 04/02/2009; REsp 795.061/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/09/2008 REsp 770.240/PB, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 31.05.2007) 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGA-1093239, processo: 200801978946, Fonte: DJE DATA:15/10/2009, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ABANDONO DO PROCESSO - ARTIGO 267, INCISO III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - PRÉVIA INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que "a inércia da Fazenda exequente, uma vez atendidos os artigos 40 e 25, da Lei de Execução Fiscal e regularmente intimada com o escopo de promover o andamento da execução fiscal, impõe a extinção do feito sem julgamento do mérito". (REsp 770.240/PB, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 31.5.2007). 2. Havendo a intimação pessoal do

representante da Fazenda, para dar prosseguimento ao feito, permanecendo ele inerte, cabe ao juiz determinar a extinção do processo, sem julgamento de mérito, por abandono de causa. 3. Inaplicável a Súmula 240 do STJ nas Execuções não embargadas. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP-644885, processo: 200400349172, Fonte: DJE DATA:08/05/2009, Relator: HUMBERTO MARTINS)

PROCESSUAL CIVIL E EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DE OFÍCIO POR INÉRCIA DA EXEQÜENTE - APLICAÇÃO DO ART. 267, III E § 1º DO CPC - POSSIBILIDADE - REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO - SÚMULA 7/STJ. 1. É vedado o reexame de matéria fático-probatória em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 7 desta Corte. 2. Conforme o entendimento predominante na 1ª Seção desta Corte, é possível a extinção do processo de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC, haja vista a possibilidade da sua aplicação subsidiária àquele procedimento. 3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(STJ, RESP-1086363, processo: 200801887700, Fonte: DJE DATA:27/03/2009, Relatora: ELIANA CALMON)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - ABANDONO - ART. 267, III, CPC - APLICABILIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 240, STJ. EXECUÇÃO FISCAL NÃO EMBARGADA. INTIMAÇÃO POR AVISO DE RECEBIMENTO - POSSIBILIDADE - SEDE DO CONSELHO FORA DA SUBSEÇÃO DO JUÍZO.

1. Trata-se de execução fiscal que teve seu trâmite na Subseção da Justiça Federal de Franca, enquanto que o Conselho exequente atuante no feito tem sede administrativa nesta capital, motivo pelo qual as intimações foram realizadas por carta com aviso de recebimento, que foram regularmente recebidas no seu destino. 2. Há farta jurisprudência no sentido de ser válida esta forma de procedimento quando o representante da Fazenda Pública não exerce suas funções na comarca por onde tramita a execução, como ocorre neste feito. Logo, as intimações do Conselho efetuadas por correio com aviso de recebimento não afrontam a via pessoal imposta pelo ordenamento jurídico e atendem aos ditames previstos no artigo 25 da Lei 6.830/80. Precedente do STJ: RESP 1.352.882-MS Rel. Min. Herman Benjamin, j. 12/6/2013. 3. As execuções fiscais são regidas pela Lei n. 6.830/80 e, subsidiariamente, pelas normas do Código de Processo Civil. É preciso observar, porém, que tal diploma processual prevê a possibilidade de extinção da ação por desídia da parte autora. E não se pode conceber a paralisação do processo de execução por tempo indeterminado em razão de figurar como credor o Estado ou suas autarquias, devendo, pois, sujeitar-se esta à observância dos prazos processuais (como qualquer outra parte processual), suportando, por conseguinte, os prejuízos jurídicos decorrentes de seu não cumprimento. 4. Precedentes: STJ 1ª Turma, AGRESP 704052, Processo: 200401643748/RS, Rel. DENISE ARRUDA, publicado no DJ DATA:04/10/2007, p. 175; STJ 2ª Turma, RESP n. 795061, processo n. 200501847493, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, publicado no DJE de 16/09/2008; STJ 1ª Turma, RESP n. 272479, processo n. 200000818879/SP, Relator Min. JOSÉ DELGADO v.u., DJ 05/03/2001, p. 133. 5. Afasto a aplicação da Súmula 240 do STJ no caso em comento, visto que não foram opostos embargos à execução fiscal pelo executado. Entendimento consolidado do STJ: 2ª Turma, Resp 795061, processo 200501847493, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., publicado no DJE de 16/09/2008; 2ª Turma, AGRESP 889752, processo 200602108828, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., publicado no DJE de 13/10/2008; 1ª Turma, RESP 688681, processo 200401334346, Rel. Min. José Delgado, v.u., publicado no DJ de 11/04/2005, p. 202, RSTJ Vol.:00192, p. 215. 6. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, AC - 1875716, processo: 0000092-98.2010.4.03.6113, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3: 25/10/2013)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007694-33.2002.4.03.6110/SP

2002.61.10.007694-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JÚNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SANTA CRUZ JOIAS LTDA massa falida
ADVOGADO : SP065040 JOSE CARLOS KALIL FILHO e outro
SINDICO : JOSE CARLOS KALIL FILHO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00076943320024036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

Pugna a apelante a reforma da r.sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se destacar que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário, de modo que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes. Precedente: **STJ, REsp 1.102.431/RJ, processo: Ministro LUIZ FUX, DJe 01/02/2010.**

O E. STJ consolidou entendimento segundo o qual o prazo prescricional para a propositura da execução fiscal conta-se em 5 (cinco) anos da data da entrega da declaração ou do vencimento do tributo, o que for posterior. E, por outro lado, a interrupção do lustro prescricional é operada pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC 118/2005), retroagindo à data da propositura da ação (art. 219, § 1o. do CPC, c/c art. 174, I do CTN), desde que a citação tenha ocorrido em condições regulares, ou que, havendo mora, seja esta imputável aos mecanismos do Poder Judiciário. Precedentes: **REsp. 1.120.295/SP, Minintro LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia; AgRg no AREsp 73215/BA, Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 30/09/2013; AgRg no REsp 1351279/MG, Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 09/05/2013; AgRg no AREsp 42208/GO, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 15/04/2013; AgRg no REsp 1328272/RS, Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 15/04/2013.**

Compulsando-se os autos, verifica-se que a União Federal ajuizou, em **18/9/2002**, ação de execução fiscal visando à cobrança de valores relativos ao IRPJ, cujos vencimentos ocorreram no período de 10/2/1993 a 1/12/1994.

Conforme CDA, a constituição do crédito deu-se por meio da lavratura de auto de infração em 21/3/1996, sendo o termo *a quo* do prazo prescricional a data **10/10/2001**, quando efetivamente julgado o recurso administrativo em face do auto de infração lavrado. O despacho determinando a citação deu-se em 22/9/2002, sendo que a efetiva citação só ocorreu **21/5/2008**.

Confrontando-se as datas acima, de se reconhecer a ocorrência da prescrição dos créditos em cobro, cabendo destacar, ainda, que inaplicável, ao presente caso, o teor da Súmula 106/STJ, já que a demora na citação não decorreu 'dos mecanismos inerentes à justiça', mas, sim, por inércia do credor, que demorou demasiadamente para dar andamento ao feito, não se justificando tanta demora somente porque a executada não foi encontrada no primeiro endereço fornecido.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO ANTES DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. MORA NA CITAÇÃO IMPUTADA AO CREDOR. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO.

1. Em processo de Execução Fiscal ajuizado anteriormente à Lei Complementar 118/2005, é pacífico no STJ o entendimento de que o despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a citação pessoal produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no art. 174 do CTN sobre o art. 8º, § 2º, da LEF - Lei 6.830/1980.

2. Verificar se houve falha dos mecanismos inerentes à Justiça no que se refere à citação esbarra na Súmula 7/STJ. Precedente: REsp 1.102.431/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. Ajuizada a demanda dentro do prazo prescricional e realizada a citação do executado fora dele, o marco interruptivo deve retroagir à data do ajuizamento do feito somente quando a demora na citação for imputada ao mecanismo da Justiça. (REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.05.10).

4. Portanto, no caso em que a demora na citação, ou sua não efetivação, é imputada à exequente, descabe a retroatividade da interrupção da prescrição à data da propositura da ação fiscal.

5. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1351279/MG, processo: 2012/0227416-1, Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 09/05/2013)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DESPACHO CITATÓRIO. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. ART. 219, § 1º, DO CPC DEMORA NO TRÂMITE DO PROCESSO IMPUTADA AO

EXEQUENTE. NÃO APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ.

1. Nos termos da redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, a prescrição seria interrompida com a citação do devedor. Com a edição da LC 118/05, que modificou o inciso referido, a interrupção do lapso prescricional passou a ser interrompida pelo "despacho que ordena a citação". A nova regra tem incidência nos casos em que a data do despacho ordinatório da citação seja posterior a sua entrada em vigor. Precedente: AgRg no REsp 1.265.047/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 9/10/12.

2. O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que, iniciado o prazo prescricional com a constituição do crédito tributário, o termo ad quem se dá com a propositura da execução fiscal. Outrossim, a interrupção da prescrição pela citação válida, na redação original do art. 174, I, do CTN, ou pelo despacho que a ordena, conforme a modificação introduzida pela Lei Complementar 118/05, retroage à data do ajuizamento, em razão do que determina o art. 219, § 1º, do CPC (REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21/5/10). No entanto, para que a interrupção da prescrição retroaja à data da propositura da ação, nos termos do art. 219, § 1º, do CPC, é necessário que a demora na citação não seja atribuída ao Fisco.

3. A alteração das conclusões adotadas pela Corte de origem, quanto à demora no trâmite processual por culpa do exequente, demandaria, necessariamente, novo exame do acervo fático-probatório constante dos autos, providência vedada em recurso especial, a teor do óbice previsto na Súmula 7/STJ. Precedente: REsp 1.102.431/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1º/2/10)

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no AREsp 42208/GO, processo: 2011/0112204-9, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 15/04/2013)

Nao foi possivel adicionar esta Tabela

Tabela nao uniforme

i.e Numero ou tamanho de celulas diferentes em cada linha

Por fim, cabe destacar que "A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei." (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

Ante o exposto, **nego seguimento** aos recursos, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003324-71.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.003324-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : LAC LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS CANADA S/C LTDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 01.00.01468-0 A Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Fls. 151/152, 153, 154/163, 165/167, 169, 177 e 178: após a determinação da intimação da apelante, constatou-se a renúncia dos patronos que patrocinavam a causa, cabendo destacar, que foi determinada a intimação pessoal da embargante para constituição de novo causídico, o que não foi atendido.

DECIDO:

Inicialmente, de se destacar que o juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante nos incisos ns. IV, V e VI, do artigo 267, do Código de Processo Civil.

Na hipótese dos autos, somente após a tentativa frustrada de intimação da apelante é que se configurou a falta de capacidade postulatória da parte, já que não foi constituído novo patrono para atuar nos autos, de modo que o feito deve ser extinto, sem resolução do mérito, em razão da falta de capacidade postulatória.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO MANDATO APÓS A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INÉRCIA DO RECORRENTE. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL CARACTERIZADA.

I - Os pressupostos processuais devem estar presentes ao longo de toda a marcha processual, inclusive na fase recursal.

II - Desatendido o pressuposto da representação processual após a interposição do recurso, em virtude de renúncia ao mandato, cabe ao recorrente nomear outro advogado, sob pena de não conhecimento do recurso.

III - Agravo regimental não conhecido.

(STJ, AgRg no Ag 891027/RS, processo: 2007/0085169-5, Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 15/09/2010)

EXECUÇÃO FISCAL. RENÚNCIA DO ADVOGADO EM FASE RECURSAL. INÉRCIA DO EMBARGANTE, APESAR DE TER SIDO INTIMADO PARA REGULARIZAR A REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO DE CONSTITUIÇÃO E DESENVOLVIMENTO REGULAR DO PROCESSO. 1. O embargante não constituiu novo advogado, apesar de ter sido regularmente intimado para regularizar sua representação processual, tendo em vista a renúncia de seu patrono, já em fase recursal. 2. Trata-se de falha insuperável, pois cabe às partes manter procurador constituído nos autos, até o término do processo. 3. Caso de aplicação do disposto no art. 13, I, do CPC, após tentativas infrutíferas desta Corte para saneamento do defeito. 4. Extinção do processo por ausência de pressuposto de desenvolvimento regular (art. 267, IV, do CPC). 5. Apelo prejudicado.

(TRF3, AC - 563995, processo: 0002886-26.2000.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO CESAR SABBAG, e-DJF3: 23/11/2010)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - RENÚNCIA AO MANDATO - TENTATIVA DE LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA INFRUTÍFERA, AUSÊNCIA DE REGULAR REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL (FALTA DE PROCURADOR CONSTITUÍDO NOS AUTOS) : PREJUDICADO SEU JULGAMENTO. 1. Como pressuposto processual fundamental ao válido desenvolvimento da relação processual, de cunho subjetivo e referente à parte, repousa a capacidade de estar em Juízo, elementar a toda pessoa jurídica, que deve identificar seu representante legal, hábil a titularizar a outorga de mandato ao Advogado. 2. Observada a ausência de elemento vital à postulação em Juízo, como no caso vertente, em que não foi constituído Advogado, ausente procuração, traduzindo esta a elementar capacidade postulatória, art. 133, CF, revelando-se fulcral à demanda. 3. Destaque-se que o Advogado antes constituído nos autos a narrar tentou por diversas vezes contato com a empresa, de modo que publicou notificação em jornal, a fim de publicizar a intenção de renunciar ao mandato, pois de modo algum logrou localizar a empresa litigante. 4. Consoante certificação do Oficial de Justiça, não foi a parte agravante localizada no endereço declinado nos autos, em descompasso com a Lei Processuais Civil, artigo 238, parágrafo único, parte final. Logo, ausente novo patrono ao pólo recorrente, ônus da própria parte, embora tenha havido tentativa de sua localização e ante o decurso do tempo, de rigor se afigura a negativa de seguimento a este recurso. 5. Prejudicados o agravo de instrumento e o agravo regimental.

(TRF3, AI - 106804, processo: 0018785-88.2000.4.03.0000, JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, e-DJF3: 26/08/2010)

Ante o exposto, chamo o feito a ordem, para em juízo de retratação julgar **extinto o processo**, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, IV e §3º, e 462, do Código de Processo Civil, determino à Subsecretaria da Terceira Turma que exclua o nome do patrono que consta da capa dos autos.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00048 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004832-23.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.004832-6/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 618/1068

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : CARBUS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP046816 CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro
: SP233431 FABIO ABUD RODRIGUES
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00048322320064036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração, acostado às fls. 172/175, subscrita pelo patrono integrante do escritório Rezende e Isidoro Advogados Associados, em face de decisão monocrática que negou seguimento à remessa oficial, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Às fls. 176/183, foi interposto agravo inominado subscrito por patrono integrante do escritório Édison Freitas de Siqueira Advogados Associados, no qual impugnam a mesma *decisum*.

Em ambos os recursos interpostos o ponto que se discute é a condenação da parte contrária, União Federal, ao pagamento de honorários advocatícios.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que nosso sistema processual é pautado pelo princípio da unirrecorribilidade, o qual veda a parte irresignada de manejar dois recursos contra a mesma decisão judicial, e, quanto a capacidade postulatória, a parte deve estar sempre representada por advogado regularmente constituído.

Na hipótese dos autos, a empresa embargante constituiu para representa-la na presente demanda os advogados que pertencem ao escritório Rezende e Isidoro Advogados Associados, conforme procuração acostada às fls. 21. Não há nos autos instrumento de mandato hábil a conferir poderes de representação processual aos advogados que integram o escritório Édison Freitas de Siqueira Advogados Associados na presente demanda, de modo que o agravo inominado não deve ser conhecido.

Superado tal ponto e prosseguindo no julgamento da demanda, verifica-se que no Juízo *a quo* os embargos à execução fiscal foram julgados procedentes, reconhecendo-se a prescrição do crédito tributário, sendo a União Federal condenada ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil, sendo que o processo subiu a esta Corte por força exclusiva da remessa oficial. Quando da análise da remessa oficial foi proferida decisão, ora embargada, com arrimo no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil negando-se seguimento à remessa oficial, tendo em vista que a sentença foi proferida em consonância com a jurisprudência dos Tribunais Superiores.

Com efeito, ao se negar seguimento à remessa oficial, tem-se por consequência a manutenção integral da r. sentença inclusive no que tange à condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios conforme fixado no Juízo de piso.

Como o cabimento dos embargos de declaração restringe-se, tão-somente, às hipóteses em que existentes obscuridade, contradição ou omissão, conforme disposições do art. 535, I e II, do CPC, vícios inexistente no presente caso, a de se rejeitar os declaratórios.

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração e não conheço do agravo inominado interposto, devendo a Subsecretaria riscar da capa dos autos o nome do advogado Fábio Abud Rodrigues, pois o mesmo não possui poderes atuar no presente feito.

As medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004219-22.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004219-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 619/1068

APELANTE : ALBERTO EUGENIO DE AZEVEDO TRAPP
ADVOGADO : SP122937 ANNA CRISTINA DE AZEVEDO TRAPP
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : DBPA CONSTRUCOES INCORPORACOES E IMOBILIARIA LTDA e outro
: ACUCAREIRA SANTA ROSA LTDA
No. ORIG. : 00021864720138260549 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por ALBERTO EUGENIO DE AZEVEDO TRAPP em face de sentença que rejeitou, liminarmente, os embargos de terceiro, nos termos dos artigos 269, I e 739, III, ambos do CPC, a fim de rejeitar o pedido, reconhecendo a ineficácia de alienação em relação à execução fiscal nº 549.01.2005.000357-1, uma vez que realizada em violação ao art. 185 do CTN, abstendo-se de condenar o requerente em honorários advocatícios, uma vez que a embargada sequer chegou a ser citada.

Valor atribuído à causa em 14/10/2013: R\$ 1.000,00.

Suscita o apelante, em síntese: a) ocorrência de cerceamento de defesa, tendo em vista que a comprovação de sua boa-fé depende de dilação probatória, inviabilizada pelo juízo *a quo*; b) quando da alienação, não havia qualquer pendência de débito fiscal em nome da empresa DBPA, estando os seus débitos com a exigibilidade suspensa, em razão da adesão ao REFIS.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Depreende-se do relatório que o magistrado processante, considerando os embargos manifestamente improcedentes e protelatórios, rejeitou-os liminarmente, com espeque no art. 739, III, do CPC, na dicção da Lei nº 11.382/2006, *verbis*:

"Art. 739. O juiz rejeitará liminarmente os embargos:

(...)

III - quando manifestamente protelatórios."

Sucedem a aparentar-nos a decisão judicial recorrida, pois, abstraindo-se de qualquer incursão na higidez jurídica das teses agitadas nos embargos, afigura-se incurial havê-los, de pronto, flagrantemente inexitosos. A bem da realidade, em nosso crer a aplicabilidade da disposição transcrita centra-se, sobretudo, às hipóteses em que a parte embargante lança-se numa lide reconhecidamente temerária, fadada, a todas as luzes, ao malogro, independentemente, mesmo, das provas a serem confeccionadas em juízo, cuja produção afigura-se, assim, despicienda. Esse não é o caso em estudo, no qual não aflora, por parte do requerente, resistência indevida à execução, nem tampouco ressaí, num primeiro lanço de olhos, a presença de má-fé quanto à propositura da ação. Do relato do embargante, cuja sanidade não comporta a esta quadra apurar, verifica-se que os embargos constituíam-se verdadeiramente no veículo próprio à acomodação de seus interesses, na medida em que corporificam meio processual idôneo a quem *"não sendo parte no processo, sofrer turbacão ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha"* (art. 1.046 do CPC).

Ora bem, *in casu*, trata-se de decidir se está caracterizada fraude à execução na alienação do imóvel descrito na inicial (unidade 28 do imóvel de matrícula nº 123.464 do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto - SP).

Segundo o instrumento particular de compromisso de venda e compra acostado a fls. 18/26, o embargante teria adquirido o imóvel de DBPA Construções, Incorporações e Imobiliária Ltda. em 29/03/2011.

Ocorre que, conforme decisão proferida no agravo de instrumento nº 2008.03.00.046202-8, várias empresas, incluindo a DBPA Construções, Incorporações e Imobiliária Ltda., foram incluídas no polo passivo da execução fiscal subjacente, e seus bens passaram a ser alvo de penhora, dentre os quais o imóvel ora em comento.

Não se antevendo, *prima facie*, que a oferta dos embargos decorra de abusividade, é falar, de um comportamento artificioso do insurgente, adverso, pois, aos ideais da Justiça, resulta defeso seu indeferimento desde logo pelo juiz processante. A não ser assim, ter-se-ia, sob manto da aplicação do art. 739, inc. III, do CPC, verdadeira apreciação antecipada - *e pela rama* - do mérito de embargos, independentemente da ultimação do rito processual a tanto indisputável, com indevida subtração da produção de provas almejadas pelas partes e consequente inibição do

direito do requerente em testificar claramente o êxito de sua pretensão, malferindo, a um só passo, diversos cânones constitucionais, sobretudo o direito de ação e os primados do contraditório e da ampla defesa. Em hipótese parelha à sob exame, já decidiu este Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO LIMINAR (ART. 739, III, CPC). IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CARTÁTER PROTETÓRIO. SENTENÇA ANULADA.

- 1. Muito embora o art. 739, III do CPC tenha previsto a possibilidade de o juiz rejeitar in limine os embargos manejados com intuito manifestamente protetório, não se pode atribuir-lhe efeito obstativo do direito de ação, garantia constitucional insculpida no art. 5º, XXXV da Carta Magna.*
- 2. A aplicação do dispositivo referido deve restringir-se às hipóteses em que for patente a má-fé da parte (arts. 16 a 18 c.c. art. 598, todos do CPC), ou quando for evidente a utilização dos embargos para a prática de ato atentatório à dignidade da Justiça, ou seja, quando o executado se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos (art. 600, II do CPC).*
- 3. A controvérsia acerca da ausência de lançamento, violação aos princípios do devido processo legal, ampla defesa e motivação do ato administrativo, nulidade do título executivo, falta de notificação e decadência, não é questão pacífica, seja em doutrina, seja no âmbito dos Tribunais, pelo que o magistrado de primeiro grau não pode rejeitar liminarmente os embargos ao fundamento de serem manifestamente protetórios, sob pena de negar vigência ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, corolário do direito de ação.*
- 4. Apelação parcialmente provida. Sentença anulada, com o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento dos embargos."*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0006171-51.2008.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2012).

Não bastasse isso, temos que o decisório verberado encerra outro ponto controvertido que, senão decisivo, concorre à reforma da rejeição liminar destes embargos.

Assim porque o magistrado *a quo*, consignando a evidente improcedência dos embargos, deu-os por manifestamente protetórios, rejeitando-os na conformidade do art. 739, inc. III, do CPC.

Entretantes, o mencionado preceito insere-se no título III do Código de Processo Civil, qual seja "*Dos embargos do Devedor*"; donde, a possibilidade de indeferimento liminar previsto naquele dispositivo respeita a embargos do devedor, mostrando-se controvertida sua incidência aos embargos de terceiro, como no caso em questão.

Poder-se-ia excogitar que o magistrado monocrático, ao assim agir, o fez embalado por critério de analogia.

Porém, no decisório combatido, palavra alguma há sobre isso, o que pode sugerir ocorrência de confusão entre os ritos dos embargos de devedor e dos de terceiro, em desapareço à segurança jurídica e ao devido processo legal.

Confira-se nesse sentido, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECISÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSAMENTO. PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA SEGURANÇA JURÍDICA.

- 1. Conquanto não exista previsão legal, a administração previdenciária conferiu ao processamento do recurso a forma de embargos declaratórios, ao determinar a realização de diligências com o intuito de elucidar omissão, após a decisão singular.*
 - 2. A autoridade julgadora recebeu o recurso e ordenou a prática de diligências sem o recolhimento do depósito recursal, procedimento que não se coaduna com o rito do recurso administrativo.*
 - 3. A administração previdenciária não poderia simplesmente negar seguimento ao embargos declaratórios, por ausência do depósito recursal, sem oportunizar ao contribuinte a interposição de autêntico recurso ou, ao menos, o suprimento do requisito de admissibilidade.*
 - 4. O formalismo moderado que norteia o processo administrativo permite a eliminação de formalidades desnecessárias, desde que sejam respeitadas as essenciais, que propiciem grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados.*
 - 5. A garantia do devido processo legal impõe à administração a observância de prévios e conhecidos ritos processuais, que possibilitem ao administrado cumprir os requisitos exigidos à aceitação e ao acolhimento de sua defesa.*
 - 6. Se a administração adotou determinado procedimento, torna-se autovinculada, devendo preservar a confiança do administrado e o princípio da segurança jurídica.*
- (APELREEX 200771070001843, JOEL ILAN PACIORNIK, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, D.E. 18/05/2011 - destaquei).

Ademais, como cediço, é vedada a aplicação da analogia quando esta representar prejuízo à parte (denominada *in malam partem*), sob pena de ofensa ao princípio da legalidade e da segurança jurídica.

Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, como se colhe dos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. ART. 35 DA LEI N. 8.213/1991. INAPLICABILIDADE. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. EXISTÊNCIA. ANALOGIA IN MALAM PARTEM. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 35 da Lei de Benefícios só deve ser aplicado quando, de fato, não for possível a demonstração do valor do salário de contribuição no período básico de cálculo, situação diversa da que aqui se cuida.

2. Na hipótese, a par de haver salários de contribuição a serem considerados, quais sejam, os anteriores à aposentação do segurado, a adoção do salário mínimo como parâmetro para a definição do valor do salário de benefício importaria em prejuízo ao segurado. **Ou seja, caracterizar-se-ia analogia in malam partem, o que não pode ser admitido.**

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1159708/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 06/12/2012 - destaquei).

TRIBUTÁRIO. OPÇÃO SIMPLES. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE INSTALAÇÃO ELÉTRICA. VEDAÇÃO DO ART. 9º, § 4º DA LEI 9.317/96. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Os serviços gerais de reparação, manutenção e instalações elétricas prestados pela recorrida não estão abrangidos pela vedação de acesso ao SIMPLES encartada no art. 9º, inciso V e § 4º, da Lei n.º 9.317/96.

2. É princípio elementar do Direito Tributário que somente a lei pode determinar a imposição de ônus tributário (art. 150, inciso I, da CF/88), não se admitindo a oneração do contribuinte pelo emprego da analogia (art. 108, § 1º, do CTN).

3. **Equiparar os serviços comuns de reparação, manutenção e instalações elétricas aos de construção, demolição, reforma, ampliação de edificação ou outras benfeitorias agregadas ao solo ou subsolo implica analogia in malam partem, que impede o contribuinte de optar pelo SIMPLES quando a lei não o proíbe.**

Precedentes da Primeira Turma.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 789.648/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 01/02/2006, p. 509 - destaquei).

Destarte, da forma como exarada a sentença guerreada, tem-se por questionável a conduta do juiz, uma vez caracterizar indevida imbricação de ritos, ou, quando não, implícita - e imprópria - aplicação da analogia, direcionada contra os interesses da parte.

Por tudo, de rigor o acolhimento do recurso interposto pelo demandante.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença que determinou a rejeição liminar dos embargos de terceiro, nos termos da fundamentação *supra*.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009401-86.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009401-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : RENATO DANTAS e outro
: ROBERTA HELENA ELIAS DE ANDRADE DANTAS
ADVOGADO : SP136356 VALDEZ FREITAS COSTA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : ACUCAREIRA SANTA ROSA LTDA e outro
: DBPA CONSTRUCOES INCORPORACOES E IMOBILIARIA LTDA
No. ORIG. : 13.00.00109-7 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por RENATO DANTAS e ROBERTA HELENA ELIAS DE ANDRADE DANTAS em face de sentença que rejeitou, liminarmente, os embargos de terceiro, nos termos dos artigos 269, I e 739, III, ambos do CPC, a fim de rejeitar o pedido, reconhecendo a ineficácia de alienação em relação à execução fiscal nº 549.01.2005.000357-1, uma vez que realizada em violação ao art. 185 do CTN, abstendo-se de condenar os requerentes em honorários advocatícios, uma vez que a embargada sequer chegou a ser citada. Valor atribuído à causa em 15/10/2013: R\$ 5.000,00.

Sustentam os apelantes, em síntese, que: a) ao apreciar liminarmente os embargos, extinguindo o processo com exame do mérito, nos termos dos artigos 269, I e 739, III, do CPC, o magistrado teria violado o preceito constitucional que garante o devido processo legal e o direito à ampla defesa; b) a aquisição do imóvel pelos embargantes sucedeu dentro dos princípios que norteiam a boa-fé; c) quando da alienação, não havia qualquer pendência de débito fiscal em nome da empresa DBPA, estando os seus débitos com a exigibilidade suspensa; d) a Súmula nº 375 do STJ tem inteira aplicação ao caso concreto. Requer, assim, a anulação da sentença, por violação aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa ou, caso assim não se entenda, a reforma do *decisum*. Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte. É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC. Depreende-se do relatório que o magistrado processante, considerando os embargos manifestamente improcedentes e protelatórios, rejeitou-os liminarmente, com espeque no art. 739, III, do CPC, na dicção da Lei nº 11.382/2006, *verbis*:

"Art. 739. O juiz rejeitará liminarmente os embargos:
(...)
III - quando manifestamente protelatórios."

Sucedede aparentar-nos açodada a decisão judicial recorrida, pois, abstraindo-se de qualquer incursão na higidez jurídica das teses agitadas nos embargos, afigura-se incurial havê-los, de pronto, flagrantemente inexitosos. A bem da realidade, em nosso crer a aplicabilidade da disposição transcrita centra-se, sobretudo, às hipóteses em que a parte embargante lança-se numa lide reconhecidamente temerária, fadada, a todas as luzes, ao malogro, independentemente, mesmo, das provas a serem confeccionadas em juízo, cuja produção afigura-se, assim, despicienda. Esse não é o caso em estudo, no qual não aflora, por parte dos requerentes, resistência indevida à execução, nem tampouco ressaí, num primeiro lance de olhos, a presença de má-fé quanto à propositura da ação. Do relato dos embargantes, cuja sanidade não comporta a esta quadra apurar, verifica-se que os embargos constituíam-se verdadeiramente no veículo próprio à acomodação de seus interesses, na medida em que corporificam meio processual idôneo a quem "*não sendo parte no processo, sofrer turbacão ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha*" (art. 1.046 do CPC).

Ora bem, *in casu*, trata-se de decidir se está caracterizada fraude à execução na alienação do imóvel descrito na inicial (unidade 28 do imóvel de matrícula nº 97.602 do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto - SP).

Segundo o instrumento particular de compromisso de venda e compra acostado a fls. 12/20, os embargantes teriam adquirido o imóvel de DBPA Construções, Incorporações e Imobiliária Ltda. em 04/03/2008.

Ocorre que, conforme decisão proferida no agravo de instrumento nº 2008.03.00.046202-8, várias empresas, incluindo a DBPA Construções, Incorporações e Imobiliária Ltda., foram incluídas no polo passivo da execução fiscal subjacente, e seus bens passaram a ser alvo de penhora, dentre os quais o imóvel ora em comento.

Não se antevendo, *prima facie*, que a oferta dos embargos decorra de abusividade, é falar, de um comportamento artificioso do insurgente, adverso, pois, aos ideais da Justiça, resulta defeso seu indeferimento desde logo pelo juiz processante. A não ser assim, ter-se-ia, sob manto da aplicação do art. 739, inc. III, do CPC, verdadeira apreciação antecipada - *e pela rama* - do mérito de embargos, independentemente da ultimacão do rito processual a tanto indisputável, com indevida subtração da produção de provas almeçadas pelas partes e conseqüente inibição do direito dos requerentes em testificar claramente o êxito de sua pretensão, malferindo, a um só passo, diversos cânones constitucionais, sobretudo o direito de ação e os primados do contraditório e da ampla defesa.

Em hipótese parelha à sob exame, já decidiu este Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO LIMINAR (ART. 739, III, CPC). IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CARTÁTER PROTETÓRIO. SENTENÇA ANULADA.

1. Muito embora o art. 739, III do CPC tenha previsto a possibilidade de o juiz rejeitar in limine os embargos manejados com intuito manifestamente protetório, não se pode atribuir-lhe efeito obstativo do direito de ação, garantia constitucional insculpida no art. 5º, XXXV da Carta Magna.

2. A aplicação do dispositivo referido deve restringir-se às hipóteses em que for patente a má fé da parte (arts. 16 a 18 c.c. art. 598, todos do CPC), ou quando for evidente a utilização dos embargos para a prática de ato atentatório à dignidade da Justiça, ou seja, quando o executado se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos (art. 600, II do CPC).

3. A controvérsia acerca da ausência de lançamento, violação aos princípios do devido processo legal, ampla defesa e motivação do ato administrativo, nulidade do título executivo, falta de notificação e decadência, não é questão pacífica, seja em doutrina, seja no âmbito dos Tribunais, pelo que o magistrado de primeiro grau não pode rejeitar liminarmente os embargos ao fundamento de serem manifestamente protetórios, sob pena de negar vigência ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, corolário do direito de ação.

4. Apelação parcialmente provida. Sentença anulada, com o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento dos embargos."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0006171-51.2008.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2012).

Não bastasse isso, temos que o decisório verberado encerra outro ponto controvertido que, senão decisivo, concorre à reforma da rejeição liminar destes embargos.

Assim porque o magistrado *a quo*, consignando a evidente improcedência dos embargos, deu-os por manifestamente protetórios, rejeitando-os na conformidade do art. 739, inc. III, do CPC.

Entretanto, o mencionado preceito insere-se no título III do Código de Processo Civil, qual seja "*Dos embargos do Devedor*"; donde, a possibilidade de indeferimento liminar previsto naquele dispositivo respeita a embargos do devedor, mostrando-se controvertida sua incidência aos embargos de terceiro, como no caso em questão.

Poder-se-ia excogitar que o magistrado monocrático, ao assim agir, o fez embalado por critério de analogia.

Porém, no decisório combatido, palavra alguma há sobre isso, o que pode sugerir ocorrência de confusão entre os ritos dos embargos de devedor e dos de terceiro, em desprezo à segurança jurídica e ao devido processo legal.

Confirma-se nesse sentido, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECISÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSAMENTO. PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA SEGURANÇA JURÍDICA.

1. Conquanto não exista previsão legal, a administração previdenciária conferiu ao processamento do recurso a forma de embargos declaratórios, ao determinar a realização de diligências com o intuito de elucidar omissão, após a decisão singular.

2. A autoridade julgadora recebeu o recurso e ordenou a prática de diligências sem o recolhimento do depósito recursal, procedimento que não se coaduna com o rito do recurso administrativo.

3. A administração previdenciária não poderia simplesmente negar seguimento ao embargos declaratórios, por ausência do depósito recursal, sem oportunizar ao contribuinte a interposição de autêntico recurso ou, ao menos, o suprimento do requisito de admissibilidade.

4. O formalismo moderado que norteia o processo administrativo permite a eliminação de formalidades desnecessárias, desde que sejam respeitadas as essenciais, que propiciem grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados.

5. **A garantia do devido processo legal impõe à administração a observância de prévios e conhecidos ritos processuais, que possibilitem ao administrado cumprir os requisitos exigidos à aceitação e ao acolhimento de sua defesa.**

6. Se a administração adotou determinado procedimento, torna-se autovinculada, devendo preservar a confiança do administrado e o princípio da segurança jurídica.

(APELREEX 200771070001843, JOEL ILAN PACIORNIK, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, D.E. 18/05/2011 - destaqui).

Ademais, como cediço, é vedada a aplicação da analogia quando esta representar prejuízo à parte (denominada *in malam partem*), sob pena de ofensa ao princípio da legalidade e da segurança jurídica.

Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, como se colhe dos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. ART. 35 DA LEI N. 8.213/1991. INAPLICABILIDADE. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. EXISTÊNCIA. ANALOGIA IN MALAM PARTEM. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 35 da Lei de Benefícios só deve ser aplicado quando, de fato, não for possível a demonstração do valor do salário de contribuição no período básico de cálculo, situação diversa da que aqui se cuida.

2. Na hipótese, a par de haver salários de contribuição a serem considerados, quais sejam, os anteriores à aposentação do segurado, a adoção do salário mínimo como parâmetro para a definição do valor do salário de benefício importaria em prejuízo ao segurado. **Ou seja, caracterizar-se-ia analogia in malam partem, o que não pode ser admitido.**

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1159708/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 06/12/2012 - destaquei).

TRIBUTÁRIO. OPÇÃO SIMPLES. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE INSTALAÇÃO ELÉTRICA. VEDAÇÃO DO ART. 9º, § 4º DA LEI 9.317/96. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Os serviços gerais de reparação, manutenção e instalações elétricas prestados pela recorrida não estão abrangidos pela vedação de acesso ao SIMPLES encartada no art. 9º, inciso V e § 4º, da Lei n.º 9.317/96.

2. É princípio elementar do Direito Tributário que somente a lei pode determinar a imposição de ônus tributário (art. 150, inciso I, da CF/88), não se admitindo a oneração do contribuinte pelo emprego da analogia (art. 108, § 1º, do CTN).

3. **Equiparar os serviços comuns de reparação, manutenção e instalações elétricas aos de construção, demolição, reforma, ampliação de edificação ou outras benfeitorias agregadas ao solo ou subsolo implica analogia in malam partem, que impede o contribuinte de optar pelo SIMPLES quando a lei não o proíbe.**

Precedentes da Primeira Turma.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 789.648/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 01/02/2006, p. 509 - destaquei).

Destarte, da forma como exarada a sentença guerreada, tem-se por questionável a conduta do juiz, uma vez caracterizar indevida imbricação de ritos, ou, quando não, implícita - e imprópria - aplicação da analogia, direcionada contra os interesses da parte.

Por tudo, de rigor o acolhimento do recurso interposto pelos demandantes.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença que determinou a rejeição liminar dos embargos de terceiro, nos termos da fundamentação *supra*.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004216-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004216-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : MARCELO LUIZ SIQUEIRA
ADVOGADO : SP136356 VALDEZ FREITAS COSTA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : ACUCAREIRA SANTA ROSA LTDA e outro
: DBPA CONSTRUÇOES INCORPORACOES E IMOBILIARIA LTDA
No. ORIG. : 30000485620138260549 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por MARCELO LUIZ SIQUEIRA em face de sentença que rejeitou, liminarmente, os embargos de terceiro, nos termos dos artigos 269, I e 739, III, ambos do CPC, a fim de rejeitar o

pedido, reconhecendo a ineficácia de alienação em relação à execução fiscal nº 549.01.2005.000357-1, uma vez que realizada em violação ao art. 185 do CTN, abstendo-se de condenar o requerente em honorários advocatícios, uma vez que a embargada sequer chegou a ser citada.

Valor atribuído à causa em 21/10/2013: R\$ 5.000,00.

Sustenta o apelante, em síntese, que: a) ao apreciar liminarmente os embargos, extinguindo o processo com exame do mérito, nos termos dos artigos 269, I e 739, III, do CPC, o magistrado teria violado o preceito constitucional que garante o devido processo legal e o direito à ampla defesa; b) a aquisição do imóvel pelo embargante sucedeu dentro dos princípios que norteiam a boa-fé; c) quando da alienação, não havia qualquer pendência de débito fiscal em nome da empresa DBPA, estando os seus débitos com a exigibilidade suspensa; d) a Súmula nº 375 do STJ tem inteira aplicação ao caso concreto. Requer, assim, a anulação da sentença, por violação aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa ou, caso assim não se entenda, a reforma do *decisum*.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Depreende-se do relatório que o magistrado processante, considerando os embargos manifestamente improcedentes e protelatórios, rejeitou-os liminarmente, com espeque no art. 739, III, do CPC, na dicção da Lei nº 11.382/2006, *verbis*:

"Art. 739. O juiz rejeitará liminarmente os embargos:

(...)

III - quando manifestamente protelatórios."

Sucedo aparentar-nos açodada a decisão judicial recorrida, pois, abstraindo-se de qualquer incursão na higidez jurídica das teses agitadas nos embargos, afigura-se incurial havê-los, de pronto, flagrantemente inexatos. A bem da realidade, em nosso crer a aplicabilidade da disposição transcrita centra-se, sobretudo, às hipóteses em que a parte embargante lança-se numa lide reconhecidamente temerária, fadada, a todas as luzes, ao malogro, independentemente, mesmo, das provas a serem confeccionadas em juízo, cuja produção afigura-se, assim, despicienda. Esse não é o caso em estudo, no qual não aflora, por parte do requerente, resistência indevida à execução, nem tampouco ressaí, num primeiro lança de olhos, a presença de má-fé quanto à propositura da ação. Do relato do embargante, cuja sanidade não comporta a esta quadra apurar, verifica-se que os embargos constituíam-se verdadeiramente no veículo próprio à acomodação de seus interesses, na medida em que corporificam meio processual idôneo a quem "*não sendo parte no processo, sofrer turbação ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha*" (art. 1.046 do CPC).

Ora bem, *in casu*, trata-se de decidir se está caracterizada fraude à execução na alienação do imóvel descrito na inicial (unidade 21 do imóvel de matrícula nº 123.457 do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto - SP).

Segundo o instrumento particular de compromisso de venda e compra acostado a fls. 10/18, o embargante teria adquirido o imóvel de DBPA Construções, Incorporações e Imobiliária Ltda. em 16/08/2011.

Ocorre que, conforme decisão proferida no agravo de instrumento nº 2008.03.00.046202-8, várias empresas, incluindo a DBPA Construções, Incorporações e Imobiliária Ltda., foram incluídas no polo passivo da execução fiscal subjacente, e seus bens passaram a ser alvo de penhora, dentre os quais o imóvel ora em comento.

Não se antevendo, *prima facie*, que a oferta dos embargos decorra de abusividade, é falar, de um comportamento artificioso do insurgente, adverso, pois, aos ideais da Justiça, resulta defeso seu indeferimento desde logo pelo juiz processante. A não ser assim, ter-se-ia, sob manto da aplicação do art. 739, inc. III, do CPC, verdadeira apreciação antecipada - *e pela rama* - do mérito de embargos, independentemente da ultimação do rito processual a tanto indisputável, com indevida subtração da produção de provas almejadas pelas partes e conseqüente inibição do direito do requerente em testificar claramente o êxito de sua pretensão, malferindo, a um só passo, diversos cânones constitucionais, sobretudo o direito de ação e os primados do contraditório e da ampla defesa.

Em hipótese parelha à sob exame, já decidiu este Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO LIMINAR (ART. 739, III, CPC). IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CARTÁTER PROTELATÓRIO. SENTENÇA ANULADA.

1. Muito embora o art. 739, III do CPC tenha previsto a possibilidade de o juiz rejeitar in limine os embargos

manejados com intuito manifestamente protelatório, não se pode atribuir-lhe efeito obstativo do direito de ação, garantia constitucional insculpida no art. 5º, XXXV da Carta Magna.

2. A aplicação do dispositivo referido deve restringir-se às hipóteses em que for patente a má fé da parte (arts. 16 a 18 c.c. art. 598, todos do CPC), ou quando for evidente a utilização dos embargos para a prática de ato atentatório à dignidade da Justiça, ou seja, quando o executado se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos (art. 600, II do CPC).

3. A controvérsia acerca da ausência de lançamento, violação aos princípios do devido processo legal, ampla defesa e motivação do ato administrativo, nulidade do título executivo, falta de notificação e decadência, não é questão pacífica, seja em doutrina, seja no âmbito dos Tribunais, pelo que o magistrado de primeiro grau não pode rejeitar liminarmente os embargos ao fundamento de serem manifestamente protelatórios, sob pena de negar vigência ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, corolário do direito de ação.

4. Apelação parcialmente provida. Sentença anulada, com o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento dos embargos."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0006171-51.2008.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2012).

Não bastasse isso, temos que o decisório verberado encerra outro ponto controvertido que, senão decisivo, concorre à reforma da rejeição liminar destes embargos.

Assim porque o magistrado *a quo*, consignando a evidente improcedência dos embargos, deu-os por manifestamente protelatórios, rejeitando-os na conformidade do art. 739, inc. III, do CPC.

Entrementes, o mencionado preceito insere-se no título III do Código de Processo Civil, qual seja "*Dos embargos do Devedor*"; donde, a possibilidade de indeferimento liminar previsto naquele dispositivo respeita a embargos do devedor, mostrando-se controvertida sua incidência aos embargos de terceiro, como no caso em questão.

Poder-se-ia excogitar que o magistrado monocrático, ao assim agir, o fez embalado por critério de analogia.

Porém, no decisório combatido, palavra alguma há sobre isso, o que pode sugerir ocorrência de confusão entre os ritos dos embargos de devedor e dos de terceiro, em despreço à segurança jurídica e ao devido processo legal.

Confira-se nesse sentido, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECISÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSAMENTO. PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA SEGURANÇA JURÍDICA.

1. Conquanto não exista previsão legal, a administração previdenciária conferiu ao processamento do recurso a forma de embargos declaratórios, ao determinar a realização de diligências com o intuito de elucidar omissão, após a decisão singular.

2. A autoridade julgadora recebeu o recurso e ordenou a prática de diligências sem o recolhimento do depósito recursal, procedimento que não se coaduna com o rito do recurso administrativo.

3. A administração previdenciária não poderia simplesmente negar seguimento ao embargos declaratórios, por ausência do depósito recursal, sem oportunizar ao contribuinte a interposição de autêntico recurso ou, ao menos, o suprimento do requisito de admissibilidade.

4. O formalismo moderado que norteia o processo administrativo permite a eliminação de formalidades desnecessárias, desde que sejam respeitadas as essenciais, que propiciem grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados.

5. A garantia do devido processo legal impõe à administração a observância de prévios e conhecidos ritos processuais, que possibilitem ao administrado cumprir os requisitos exigidos à aceitação e ao acolhimento de sua defesa.

6. Se a administração adotou determinado procedimento, torna-se autovinculada, devendo preservar a confiança do administrado e o princípio da segurança jurídica.

(APELREEX 200771070001843, JOEL ILAN PACIORNIK, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, D.E. 18/05/2011 - destaqui).

Ademais, como cediço, é vedada a aplicação da analogia quando esta representar prejuízo à parte (denominada *in malam partem*), sob pena de ofensa ao princípio da legalidade e da segurança jurídica.

Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, como se colhe dos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. ART. 35 DA LEI N. 8.213/1991. INAPLICABILIDADE. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. EXISTÊNCIA. ANALOGIA IN MALAM PARTEM. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 35 da Lei de Benefícios só deve ser aplicado quando, de fato, não for possível a demonstração do valor do salário de contribuição no período básico de cálculo, situação diversa da que aqui se cuida.

2. Na hipótese, a par de haver salários de contribuição a serem considerados, quais sejam, os anteriores à

aposentação do segurado, a adoção do salário mínimo como parâmetro para a definição do valor do salário de benefício importaria em prejuízo ao segurado. **Ou seja, caracterizar-se-ia analogia in malam partem, o que não pode ser admitido.**

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1159708/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 06/12/2012 - destaquei).

TRIBUTÁRIO. OPÇÃO SIMPLES. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE INSTALAÇÃO ELÉTRICA. VEDAÇÃO DO ART. 9º, § 4º DA LEI 9.317/96. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Os serviços gerais de reparação, manutenção e instalações elétricas prestados pela recorrida não estão abrangidos pela vedação de acesso ao SIMPLES encartada no art. 9º, inciso V e § 4º, da Lei n.º 9.317/96.

2. É princípio elementar do Direito Tributário que somente a lei pode determinar a imposição de ônus tributário (art. 150, inciso I, da CF/88), não se admitindo a oneração do contribuinte pelo emprego da analogia (art. 108, § 1º, do CTN).

3. **Equiparar os serviços comuns de reparação, manutenção e instalações elétricas aos de construção, demolição, reforma, ampliação de edificação ou outras benfeitorias agregadas ao solo ou subsolo implica analogia in malam partem, que impede o contribuinte de optar pelo SIMPLES quando a lei não o proíbe.**

Precedentes da Primeira Turma.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 789.648/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 01/02/2006, p. 509 - destaquei).

Destarte, da forma como exarada a sentença guerreada, tem-se por questionável a conduta do juiz, uma vez caracterizar indevida imbricação de ritos, ou, quando não, implícita - e imprópria - aplicação da analogia, direcionada contra os interesses da parte.

Por tudo, de rigor o acolhimento do recurso interposto pelo demandante.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença que determinou a rejeição liminar dos embargos de terceiro, nos termos da fundamentação *supra*.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009402-71.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009402-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : FERNANDO MANGILI DE ABREU e outro
: DANIELA CRISTINA CARVALHO DE ABREU
ADVOGADO : SP235924 UBIRAJARA GARCIA FERREIRA TAMARINDO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : ACUCAREIRA SANTA ROSA LTDA e outro
: DBPA CONSTRUÇOES INCORPORACOES E IMOBILIARIA LTDA
No. ORIG. : 13.00.00109-4 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por FERNANDO MANGILI DE ABREU e DANIELA CRISTINA CARVALHO DE ABREU em face de sentença que rejeitou, liminarmente, os embargos de terceiro, nos termos dos artigos 269, I e 739, III, ambos do CPC, a fim de rejeitar o pedido, reconhecendo a ineficácia de alienação em relação à execução fiscal nº 549.01.2005.000357-1, uma vez que realizada em violação ao art. 185 do CTN, abstendo-se de

condenar os requerentes em honorários advocatícios, uma vez que a embargada sequer chegou a ser citada. Valor atribuído à causa em 15/10/2013: R\$ 5.000,00.

Sustentam os apelantes, em síntese, que: a) ao apreciar liminarmente os embargos, extinguindo o processo sem permitir a produção de provas, o magistrado teria violado os preceitos constitucionais que garantem o devido processo legal, o direito à ampla defesa e ao contraditório, o acesso à justiça e à efetividade da prestação jurisdicional; b) houve ofensa aos princípios da segurança jurídica e da dignidade da pessoa humana; c) quando da aquisição do imóvel pelos embargantes, não havia qualquer constrição sobre o bem junto ao Cartório de Registro de Imóveis.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Depreende-se do relatório que o magistrado processante, considerando os embargos manifestamente improcedentes e protelatórios, rejeitou-os liminarmente, com espeque no art. 739, III, do CPC, na dicção da Lei nº 11.382/2006, *verbis*:

"Art. 739. O juiz rejeitará liminarmente os embargos:

(...)

III - quando manifestamente protelatórios."

Sucedem a aparentar-nos açodada a decisão judicial recorrida, pois, abstraindo-se de qualquer incursão na higidez jurídica das teses agitadas nos embargos, afigura-se incurial havê-los, de pronto, flagrantemente inexitosos. A bem da realidade, em nosso crer a aplicabilidade da disposição transcrita centra-se, sobretudo, às hipóteses em que a parte embargante lança-se numa lide reconhecidamente temerária, fadada, a todas as luzes, ao malogro, independentemente, mesmo, das provas a serem confeccionadas em juízo, cuja produção afigura-se, assim, despicienda. Esse não é o caso em estudo, no qual não aflora, por parte dos requerentes, resistência indevida à execução, nem tampouco ressaí, num primeiro lança de olhos, a presença de má-fé quanto à propositura da ação. Do relato dos embargantes, cuja sanidade não comporta a esta quadra apurar, verifica-se que os embargos constituíam-se verdadeiramente no veículo próprio à acomodação de seus interesses, na medida em que corporificam meio processual idôneo a quem "*não sendo parte no processo, sofrer turbacão ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha*" (art. 1.046 do CPC).

Ora bem, *in casu*, trata-se de decidir se está caracterizada fraude à execução na alienação do imóvel descrito na inicial (unidade 10 do imóvel de matrícula nº 97.603 do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto - SP).

Segundo o instrumento particular de compromisso de venda e compra acostado a fls. 12/20, os embargantes teriam adquirido o imóvel de DBPA Construções, Incorporações e Imobiliária Ltda. em 04/09/2009. A competente escritura pública foi lavrada em 21/07/2011 (fls. 25/26).

Ocorre que, conforme decisão proferida no agravo de instrumento nº 2008.03.00.046202-8, várias empresas, incluindo a DBPA Construções, Incorporações e Imobiliária Ltda., foram incluídas no polo passivo da execução fiscal subjacente, e seus bens passaram a ser alvo de penhora, dentre os quais o imóvel ora em comento.

Não se antevendo, *prima facie*, que a oferta dos embargos decorra de abusividade, é falar, de um comportamento artificioso do insurgente, adverso, pois, aos ideais da Justiça, resulta defeso seu indeferimento desde logo pelo juiz processante. A não ser assim, ter-se-ia, sob manto da aplicação do art. 739, inc. III, do CPC, verdadeira apreciação antecipada - *e pela rama* - do mérito de embargos, independentemente da ultimação do rito processual a tanto indisputável, com indevida subtração da produção de provas almejadas pelas partes e consequente inibição do direito dos requerentes em testificar claramente o êxito de sua pretensão, malferindo, a um só passo, diversos cânones constitucionais, sobretudo o direito de ação e os primados do contraditório e da ampla defesa.

Em hipótese parelha à sob exame, já decidiu este Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO LIMINAR (ART. 739, III, CPC). IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CARTÁTER PROTELATÓRIO. SENTENÇA ANULADA.

1. Muito embora o art. 739, III do CPC tenha previsto a possibilidade de o juiz rejeitar in limine os embargos manejados com intuito manifestamente protelatório, não se pode atribuir-lhe efeito obstativo do direito de ação, garantia constitucional insculpida no art. 5º, XXXV da Carta Magna.

2. A aplicação do dispositivo referido deve restringir-se às hipóteses em que for patente a má-fé da parte (arts. 16 a 18 c.c. art. 598, todos do CPC), ou quando for evidente a utilização dos embargos para a prática de ato

atentatório à dignidade da Justiça, ou seja, quando o executado se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos (art. 600, II do CPC).

3. A controvérsia acerca da ausência de lançamento, violação aos princípios do devido processo legal, ampla defesa e motivação do ato administrativo, nulidade do título executivo, falta de notificação e decadência, não é questão pacífica, seja em doutrina, seja no âmbito dos Tribunais, pelo que o magistrado de primeiro grau não pode rejeitar liminarmente os embargos ao fundamento de serem manifestamente protelatórios, sob pena de negar vigência ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, corolário do direito de ação.

4. Apelação parcialmente provida. Sentença anulada, com o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento dos embargos."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0006171-51.2008.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2012).

Não bastasse isso, temos que o decisório verberado encerra outro ponto controvertido que, senão decisivo, concorre à reforma da rejeição liminar destes embargos.

Assim porque o magistrado *a quo*, consignando a evidente improcedência dos embargos, deu-os por manifestamente protelatórios, rejeitando-os na conformidade do art. 739, inc. III, do CPC.

Entrementes, o mencionado preceito insere-se no título III do Código de Processo Civil, qual seja "*Dos embargos do Devedor*"; donde, a possibilidade de indeferimento liminar previsto naquele dispositivo respeita a embargos do devedor, mostrando-se controvertida sua incidência aos embargos de terceiro, como no caso em questão.

Poder-se-ia excogitar que o magistrado monocrático, ao assim agir, o fez embalado por critério de analogia.

Porém, no decisório combatido, palavra alguma há sobre isso, o que pode sugerir ocorrência de confusão entre os ritos dos embargos de devedor e dos de terceiro, em despreço à segurança jurídica e ao devido processo legal.

Confira-se nesse sentido, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECISÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSAMENTO. PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA SEGURANÇA JURÍDICA.

1. Conquanto não exista previsão legal, a administração previdenciária conferiu ao processamento do recurso a forma de embargos declaratórios, ao determinar a realização de diligências com o intuito de elucidar omissão, após a decisão singular.

2. A autoridade julgadora recebeu o recurso e ordenou a prática de diligências sem o recolhimento do depósito recursal, procedimento que não se coaduna com o rito do recurso administrativo.

3. A administração previdenciária não poderia simplesmente negar seguimento ao embargos declaratórios, por ausência do depósito recursal, sem oportunizar ao contribuinte a interposição de autêntico recurso ou, ao menos, o suprimento do requisito de admissibilidade.

4. O formalismo moderado que norteia o processo administrativo permite a eliminação de formalidades desnecessárias, desde que sejam respeitadas as essenciais, que propiciem grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados.

5. **A garantia do devido processo legal impõe à administração a observância de prévios e conhecidos ritos processuais**, que possibilitem ao administrado cumprir os requisitos exigidos à aceitação e ao acolhimento de sua defesa.

6. Se a administração adotou determinado procedimento, torna-se autovinculada, devendo preservar a confiança do administrado e o princípio da segurança jurídica.

(APELREEX 200771070001843, JOEL ILAN PACIORNIK, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, D.E. 18/05/2011 - destaquei).

Ademais, como cediço, é vedada a aplicação da analogia quando esta representar prejuízo à parte (denominada *in malam partem*), sob pena de ofensa ao princípio da legalidade e da segurança jurídica.

Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, como se colhe dos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. ART. 35 DA LEI N. 8.213/1991. INAPLICABILIDADE. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. EXISTÊNCIA. ANALOGIA IN MALAM PARTEM. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 35 da Lei de Benefícios só deve ser aplicado quando, de fato, não for possível a demonstração do valor do salário de contribuição no período básico de cálculo, situação diversa da que aqui se cuida.

2. Na hipótese, a par de haver salários de contribuição a serem considerados, quais sejam, os anteriores à aposentação do segurado, a adoção do salário mínimo como parâmetro para a definição do valor do salário de benefício importaria em prejuízo ao segurado. **Ou seja, caracterizar-se-ia analogia in malam partem, o que não pode ser admitido.**

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1159708/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 06/12/2012 - destaquei).

TRIBUTÁRIO. OPÇÃO SIMPLES. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE INSTALAÇÃO ELÉTRICA. VEDAÇÃO DO ART. 9º, § 4º DA LEI 9.317/96. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Os serviços gerais de reparação, manutenção e instalações elétricas prestados pela recorrida não estão abrangidos pela vedação de acesso ao SIMPLES encartada no art. 9º, inciso V e § 4º, da Lei n.º 9.317/96.

2. É princípio elementar do Direito Tributário que somente a lei pode determinar a imposição de ônus tributário (art. 150, inciso I, da CF/88), não se admitindo a oneração do contribuinte pelo emprego da analogia (art. 108, § 1º, do CTN).

3. **Equiparar os serviços comuns de reparação, manutenção e instalações elétricas aos de construção, demolição, reforma, ampliação de edificação ou outras benfeitorias agregadas ao solo ou subsolo implica analogia in malam partem, que impede o contribuinte de optar pelo SIMPLES quando a lei não o proíbe.**

Precedentes da Primeira Turma.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 789.648/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 01/02/2006, p. 509 - destaquei).

Destarte, da forma como exarada a sentença guerreada, tem-se por questionável a conduta do juiz, uma vez caracterizar indevida imbricação de ritos, ou, quando não, implícita - e imprópria - aplicação da analogia, direcionada contra os interesses da parte.

Por tudo, de rigor o acolhimento do recurso interposto pelos demandantes.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença que determinou a rejeição liminar dos embargos de terceiro, nos termos da fundamentação *supra*.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014096-83.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.014096-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : JOSE RENATO DO PRADO
ADVOGADO : SP070618 JOSE EDUARDO QUEIROZ REGINA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 07.00.00043-6 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por JOSÉ RENATO DO PRADO, em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil, em razão da insuficiência da penhora (valor da execução em 18/12/2006: R\$ 902.628,28).

O MM Juízo *a quo* considerou ausente pressuposto de desenvolvimento regular do processo, tendo em vista que os bens penhorados relevaram-se insuficientes para garantir o juízo. Condenou o embargante ao pagamento de custas e honorários advocatícios, arbitrados em R\$3.000,00.

Nas razões recursais, sustenta o apelante, em síntese, que não dispõe de qualquer outro meio para defender seu patrimônio, de modo que o não conhecimento daqueles implica violação aos seus direitos à propriedade e à segurança, bem como aos princípios da ampla defesa e do contraditório. Aduz, ainda, que a penhora realizada nos autos da execução, embora insuficiente, autoriza o recebimento dos embargos.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Compulsando os autos, verifico ter se efetivado a penhora sobre bens do executado, conforme a cópia do Auto de Penhora e Avaliação de fls. 25.

O embargante foi intimado para manifestar-se sobre a impugnação e os documentos apresentados pelo embargado (fls. 189). Logo após manifestação do embargante (fls. 191/195), sobreveio a sentença atacada, que deixou de receber a defesa do executado, por considerar que a garantia oferecida apresenta valor muito inferior ao montante da dívida cobrada.

Afigura-se pacífico na jurisprudência o entendimento de que é admissível a oposição de embargos à execução fiscal, mesmo diante da insuficiência da penhora, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório, não se configurando qualquer prejuízo fazendário em razão da possibilidade de posterior reforço.

Nessa esteira, já se manifestou o E. Superior Tribunal de Justiça:

"EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA PARCIAL - INTERPRETAÇÃO DOS ARTS 40 E 16, § 1º, DA LEF - AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO PARA EMBARGAR - INCIDÊNCIA DA SÚM. 7/STJ.

1. Ao interpretar o art. 16, § 1º, da LEF, a jurisprudência evoluiu para entender que, 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, para que não se tire do executado a única possibilidade de defesa.

2. Hipótese que se difere da ausência de garantia do juízo."

(REsp 995.706/CE, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 5/8/2008, DJe de 1º/9/2008, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INSUFICIENTE.

POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que a insuficiência da penhora, por si só, não constitui óbice ao recebimento dos embargos do devedor, porquanto pode ser suprida em posterior reforço, que, segundo o art. 15, II, da Lei 6.830/80, pode-se efetivar em qualquer fase do processo.

2. Recurso especial desprovido."

(REsp 739.137/CE, Primeira Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 23/10/2007, DJ de 22/11/2007, p. 190, grifos meus)

Em idêntico posicionamento, esta E. Terceira Turma decidiu:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO - PENHORA INSUFICIENTE - EXTINÇÃO DO FEITO - DESCABIMENTO.

(...)

4. Um dos requisitos de admissibilidade dos embargos à execução é encontrar-se seguro o Juízo através da penhora, e não que o valor do bem penhorado seja suficiente para garantir a execução. O reforço da penhora pode ocorrer no curso dos embargos, como ponderado pelo d. Juízo no r. despacho de fls. 115, mas também até mesmo após o seu julgamento, como ensina a doutrina. Precedente desta Corte.

5. Provimento ao agravo retido. Hipótese de não aplicação do art. 515 do CPC. Prejudicada a apelação."

(AC 2001.61.03.005638-4, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 27/8/2009, DJF3 de 8/9/2009, p. 3922, grifei)

Todavia, é certo que, embora não seja necessária a garantia integral, esta não pode ser apenas simbólica ou ínfima. Esse é o entendimento consolidado nesta E. Turma, demonstrado por meio do aresto a seguir transcrito:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA INSUFICIENTE DO JUÍZO. VALOR IRRISÓRIO.

1. Afigura-se pacífico na jurisprudência o entendimento de que é admissível a oposição de embargos à execução fiscal, mesmo diante da insuficiência da penhora, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório, não se configurando qualquer prejuízo fazendário em razão da possibilidade de posterior reforço. Precedentes do STJ e desta Turma.

2. Embora não seja necessária a garantia integral, esta não pode ser apenas simbólica ou ínfima.

3. Apelação a que se nega provimento."

(TRF3 - TERCEIRA TURMA, AC 00038882620034039999, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2010 PÁGINA: 239, grifo meu).

Cumpra esclarecer que não se há falar em violação ao princípio da ampla defesa, pois, a despeito da exigência legal da garantia do juízo, como pressuposto para o recebimento dos embargos à execução, o executado tem a possibilidade de utilização de outras vias processuais, que não exigem a garantia do juízo, tais como a exceção de pré-executividade ou mesmo a ação ordinária, com a finalidade de defender-se da execução fiscal.

Neste sentido, o seguinte julgado desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO. ARTIGO 736 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INAPLICABILIDADE. LEI N.º 6.830/80. ESPECIALIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

- Embargos à execução fiscal extintos ante a ausência de garantia do juízo, nos termos do artigo 16, § 1º, da Lei n.º 6.830/80.

- Não se aplica à execução fiscal a alteração do artigo 736, "caput", do Código de Processo Civil, que prevê o recebimento dos embargos à execução independentemente da garantia do juízo, ainda que desprovidos de efeito suspensivo, pois a Lei de Execução Fiscal prevê, expressamente, de forma diversa, sendo a aplicação do CPC subsidiária na espécie. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

- Condicionar o recebimento dos embargos à garantia do juízo não viola o princípio da ampla defesa vez que tal é exigência legal e que existem outras vias processuais para desconstituir o título, como a exceção de pré-executividade ou ação ordinária, que não exigem a garantia do juízo e que oferecerão ao hipossuficiente a oportunidade de defender seus direitos.

- No tocante ao pedido de reconhecimento da ilegitimidade passiva, observa-se que a garantia do juízo é um pressuposto que antecede o reconhecimento de condição da ação.

- Apelação desprovida."

(AC 2010.03.99.026575-7/MS, Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro, Quarta Turma, DJE 20/03/2013).

Dessa forma, considerando que o valor do débito exequendo é de R\$ 902.628,28 (fls. 20) e que os bens penhorados foram avaliados, no total, em R\$2.700,00 (fls. 25), pode-se tomar por irrisório o valor da garantia, se confrontado com o montante total da dívida.

Por tal motivo, de rigor a rejeição dos presentes embargos, prosseguindo-se a execução fiscal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010880-89.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.010880-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : RAIA E CIA LTDA
ADVOGADO : SP050371 SYLVIO FERNANDO PAES DE BARROS JUNIOR e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária pela qual se objetiva garantir o afastamento do art. 3º, § 1º, da Lei 9.718/98 no que toca ao recolhimento do PIS e da COFINS. Requer-se também a restituição do que foi pago, corrigido pela taxa SELIC, observada a prescrição decenal.

Foi dado à causa o valor de R\$ 1.199.573,52 em 8 de junho de 2005.

O MM. Juízo *a quo* julgou procedente a ação, para afastar a Lei 9.718/98 e autorizar a repetição pleiteada, aplicados os índices de correção monetária utilizados pela Fazenda e os juros de mora equivalentes à taxa SELIC. Determinou que o prazo prescricional a ser observado fosse o de dez anos.

A ré foi condenada ao pagamento de custas e honorários advocatícios no percentual de 10% do valor atualizado da condenação.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União Federal apelou, requerendo: a) o reconhecimento da ocorrência de prescrição quinquenal; b) da constitucionalidade da legislação impugnada; c) a impossibilidade de aplicação da taxa SELIC e d) a mitigação da

condenação imposta ao pagamento de honorários advocatícios.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

Em 31/10/2007, esta Turma, por unanimidade, deu provimento à apelação e à remessa oficial para declarar a prescrição parcial da pretensão e para mitigar a condenação imposta ao pagamento de honorários advocatícios. Em seguida, a autora interpôs recurso especial, em que pugna por: a) reconhecimento do prazo prescricional decenal; b) incidência da SELIC a partir do vencimento da data do pagamento indevido para as hipóteses de compensação e restituição de tributos e c) manutenção do percentual de 10% sobre o valor da causa fixado aos honorários advocatícios.

Interpostos embargos de declaração pela União, restaram estes rejeitados.

Sobreveio decisão declarando extinto o Recurso Extraordinário interposto pela União e suspensão o Recurso Especial interposto pela autora até definição do Superior Tribunal de Justiça a respeito da matéria.

Após, foi proferida a decisão de fls. 670, que determinou a devolução dos autos à Turma para que se proceda conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, tendo em vista o julgamento dos Recursos Especiais nº 1.112.524/DF e nº 1.269.570/MG.

Decido.

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

O STJ, no RESP n. 1.002.032/SP, julgado pelo regime dos recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC) afirmou o entendimento de que para os pagamentos realizados antes da vigência da LC 118/2005 (9/6/2005), o prazo para a ação seria de cinco anos da data do pagamento e, para os pagamentos anteriores, a prescrição obedeceria ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.

No entanto, a tese foi superada quando, sob o regime de Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal, em sessão plenária realizada em 4.8.2011, no julgamento do Recurso Extraordinário 566.621/RS (DJe 18.8.2011), pacificou a tese no sentido de que o prazo prescricional de cinco anos definido na referida LC incidirá sobre as ações de repetição de indébito ajuizadas a partir da entrada em vigor da nova lei (9.6.2005), ainda que estas ações digam respeito a recolhimentos indevidos realizados antes da sua vigência.

Na ocasião, o Tribunal Pleno daquela Corte reconheceu, por maioria, nos termos do voto da relatora Ministra Ellen Gracie, a inconstitucionalidade do artigo 4º, segunda parte, da LC n. 118/2005, por violação do princípio da segurança jurídica, nos seus conteúdos de proteção da confiança e de acesso à Justiça, com suporte implícito e expresso nos artigos 1º e 5º, XXXV, da CF, o que veda a aplicação retroativa do prazo prescricional quinquenal. De outra feita, reconheceu que o artigo 4º da LC n. 118/2005, na parte em que estabeleceu *vacatio legis* alargada de 120 dias, teria sido suficiente para que os contribuintes tomassem conhecimento do novo prazo e pudessem agir, ajuizando ações necessárias à tutela dos seus direitos.

Assim, concluiu a Corte Suprema que, vencida a *vacatio legis* de 120 dias, seria válida a aplicação do prazo de 5 anos às ações ajuizadas a partir de então, restando inconstitucional apenas sua aplicação às ações ajuizadas anteriormente a essa data.

De se destacar que a Primeira Seção do STJ, na assentada de 23.5.2012, julgou o REsp 1.269.570-MG, Rel. Min. Mauro Campbell, submetido ao Colegiado pelo regime da Lei n. 11.672/08 (Lei dos Recursos Repetitivos), que introduziu o art. 543-C do CPC. No julgamento, prestigiou-se o entendimento do Pretório Excelso, tendo em vista que os Tribunais infraconstitucionais devem curvar-se ao STF, por força do art. 102, § 2º, da Carta Magna, o qual impõe efeito vinculante às decisões definitivas de mérito proferidas em repercussão geral, motivo pelo qual restou superado o recurso representativo da controvérsia REsp n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009.

Desta forma, tendo em conta que a questão foi solucionada no âmbito do STJ de acordo com o entendimento manifestado pelo STF, a quem cabe dar a palavra final em matéria constitucional, o acórdão anteriormente proferido por esta Corte Regional deve ser modificado, fixando-se, portanto, o prazo prescricional decenal.

Na espécie, considerando-se que a ação foi proposta em 29 de outubro de 1996, objetivando a compensação dos valores recolhidos a título de PIS, no período compreendido entre setembro de 1988 a setembro de 1995, não há parcelas prescritas.

Quanto à correção monetária, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exaustivamente afirmado por esta Terceira Turma, que ela não implica penalidade ou acréscimo ao montante a ser restituído, mas é tão-somente a reconstituição do valor da moeda, devendo ser procedida pelos índices para tanto pacificamente aceitos pela jurisprudência, por melhor refletirem a altíssima inflação de certos períodos no país. Tal entendimento é aplicável também à compensação de débitos tributários.

Registre-se que devem ser considerados, para o cômputo da correção monetária, os índices estabelecidos nos Provimentos 24, de 29 de abril de 1997, 26, de 10 de setembro de 2001, e 64, de 28 de abril de 2005, todos da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, - que adotaram os critérios fixados nos Manuais de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, então aprovados pelo Conselho da Justiça Federal, - com a inclusão dos expurgos inflacionários ali previstos.

Saliento que o artigo 167 do Código Tributário Nacional não é aplicado, pois se restringe à repetição do indébito,

no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira.

Ante o exposto, no tocante à matéria aqui analisada, **nego provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013387-86.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.013387-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MWM INTERNATIONAL IND/ DE MOTORES DA AMERICA DO SUL LTDA
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação mandamental impetrada por MWM INTERNATIONAL IND/ DE MOTORES DA AMERICA DO SUL LTDA requerendo que a autoridade impetrada suspenda a exigibilidade dos débitos objeto dos processos administrativos ns. 13808.000.381/96-16, 13807.009.005/00-65, 19679.009.183/2005-05, 19679.009.187/2005-85, 19679.009.188/2005-20 e 19679.009.190/2005-07, fornecendo certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa.

A sentença concedeu parcialmente a ordem, para que os débitos alvo da declaração de compensação n. 19679.009.188/2005-20 não se erijam em óbice à emissão da certidão nos termos do artigo 206 do CTN. Não condenou em honorários. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a União, sustentando, em síntese que o pedido de restituição da impetrante já havia sido indeferido pela autoridade, e o acórdão parcialmente procedente no âmbito do Conselho de Contribuintes não poderia produzir efeitos, eis que pendente de recurso da Procuradoria da Fazenda.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do Ministério Público Federal.

Decido.

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

Compulsando os autos, temos que a sentença concedeu parcialmente a segurança, para declarar que o processo administrativo n. 19679.009.188/2005-20 não seria óbice para expedição de certidão de regularidade fiscal.

Assim, o recurso será analisado tão-somente em relação a tal processo administrativo, embora as informações de apoio para emissão de certidão tenham apontado outros débitos (fls. 299/307)

Quanto ao tema, é certo que, de acordo com as regras insertas nos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, o contribuinte tem direito à expedição, pelo Fisco, de certidão negativa de débito, desde que não haja crédito tributário constituído em seu nome, e à certidão positiva com os mesmos efeitos de negativa, caso existam créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Relativamente ao débito objeto do presente recurso (processo administrativo n. 19679.009.188/2005-20), temos que é decorrente de pedido administrativo de compensação com valores decorrentes do processo administrativo de restituição n. 10880.026337/98-38 (fls. 176).

Consta dos autos também que, no agravo de instrumento n. 2005.03.00.064351-4, foi proferida decisão deferindo a antecipação dos efeitos da tutela recursal, **"para suspender a exigibilidade dos créditos tributários compensados com fulcro no Pedido de Restituição n. 10880.026337/98-38** e informados na Declaração de

Compensação n. 13811.000037/2005, bem como para assegurar à agravante a obtenção de certidão positiva com efeitos de negativa em relação a estes créditos tributários, até que a Secretaria da Receita Federal se manifeste a respeito da regularidade das operações" (fls. 196)

Assim, à época da impetração, havia decisão judicial favorável à tese da contribuinte, no sentido de que os créditos relacionados ao processo administrativo de restituição supra mencionado estariam com a exigibilidade suspensa.

Embora conste informação da Procuradoria da Fazenda Nacional no processo originário ao agravo de instrumento em questão (apelação cível n. 2005.61.00.016723-9), no sentido de que, após a análise dos pedidos de compensação efetuados pelo contribuinte, os débitos foram objeto de inscrição em dívida ativa, tenho entendimento no sentido de que a validade da certidão de regularidade fiscal é temporária, fazendo-se necessário preservar a eficácia dos atos praticados sob os efeitos da sentença - cuja apelação no presente caso foi recebida no efeito devolutivo - , que não podem mais ser desfeitos em nome da segurança jurídica.

Nesse sentido, veja-se o seguinte julgado:

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA DE DÉBITOS QUE JÁ TINHAM SIDO PAGOS. DCTF RETIFICADORA QUE NÃO IMPORTA EM DIFERENÇA DE TRIBUTO A SER PAGA. DIREITO LÍQUIDO E CERTO À OBTENÇÃO DA CERTIDÃO. SITUAÇÃO DO CONTRIBUINTE QUE DEVE SER VERIFICADA NO MOMENTO EM QUE AJUIZADO O MANDADO DE SEGURANÇA, EM FACE DA VALIDADE TEMPORÁRIA DA CERTIDÃO. IRRELEVÂNCIA DE NOVAS INSCRIÇÕES, QUE NÃO REFLETIAM A SITUAÇÃO DO CONTRIBUINTE QUANDO FOI PROFERIDA A SENTENÇA.

1. Mandado de segurança interposto em função da inscrição na Dívida Ativa dos débitos de n. 60.5.05.002738-62, 60.5.05.002739-43, 80.3.05.000332-72, 80.6.04.003778-93 e 80.7.04.000979-10, os quais, no momento da impetração, impediam a obtenção de Certidão Negativa de Débito pela impetrante.

2. Verifica-se que as inscrições foram indevidas, posto que todos os débitos já estavam pagos quando isso aconteceu.

3. Irrelevante que as DCTF's originais tenham sido entregues com erros, dado o fato de que os tributos foram pagos corretamente, hipótese em que as declarações retificadoras vieram a esclarecer a situação do contribuinte e não resultaram em nenhuma diferença de tributo a ser paga.

4. Verificada a inexistência daqueles débitos, era patente o direito da impetrante em obter a certidão negativa de débito, bem como de vê-los excluídos da Dívida Ativa.

5. A certidão negativa de débito tem validade temporária, de modo que a situação do contribuinte deve ser analisada no momento em que houve a impetração, mormente se concedida a ordem e expedida a certidão.

6. Dada a validade temporária da certidão, não se pode pretender a reforma do julgado com base em débitos posteriormente inscritos na Dívida Ativa, visto que não retratavam a situação do contribuinte no momento que foi ajuizado o mandado de segurança e nem quando foi proferida a sentença.

7. Provido o apelo da impetrante, para que sejam excluídos da Dívida Ativa os débitos inscritos sob os n. 60.5.05.002738-62, 60.5.05.002739-43, 80.3.05.000332-72, 80.6.04.003778-93 e 80.7.04.000979-10.

8. Agravo Retido não conhecido, Apelação da Fazenda Nacional e Remessa Oficial improvidas."

(AMS 00190331420054036100, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 DATA:04/11/2008)

Dessa maneira, não merece qualquer reforma a r. sentença.

Isto posto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001923-98.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.001923-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : NET SOROCABA LTDA
ADVOGADO : SP080600 PAULO AYRES BARRETO

DECISÃO

Cuida-se de ação cautelar com pedido de liminar, proposta por NET SOROCABA LTDA, visando seja aceita a carta de fiança bancária no valor do débito inscrito em dívida ativa n. 80.2.07.008249-69, a título de caução para garantia de futura execução fiscal, bem como a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, suspendendo-se, ainda, a exigibilidade do crédito tributário. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 50.000,00, em 26/2/2007.

O Juízo *a quo* julgou extinto o processo, sem exame do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do CPC, em razão da perda de objeto. Não condenou em verba honorária.

Apela a União, sustentando que, em que pese o ajuizamento da execução fiscal implicar na superveniente perda de interesse processual da apelada, deu causa a parte autora à autuação da União em juízo em demanda para qual não existe amparo legal, devendo, pois, sujeitar-se aos ônus da sucumbência.

Recorre a autora, adesivamente, requerendo a condenação da União ao pagamento dos honorários advocatícios.

Com contra-razões.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do CPC.

O objetivo desta cautelar era obter certidão de regularidade fiscal mediante apresentação de carta de fiança bancária no valor do débito inscrito em dívida ativa n. 80.2.07.008249-69, a título de caução para garantia de futura execução fiscal.

Houve informação no sentido de que a execução fiscal objetivando a cobrança do referido débito foi ajuizada (n. 0006296-75.2007.4.03.6110), razão pela qual foi proferida sentença julgando extinto o processo, sem exame do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do CPC, com base na ausência superveniente do interesse de agir.

Tenho posicionamento firmado no sentido do cabimento de verbas honorárias em ação cautelar. Penso mesmo que a eventual singeleza do trabalho pode influir na fixação do *quantum* da respectiva verba, a teor do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, mas não na ausência de sua previsão na sentença.

Com efeito, no caso, constatada a existência de interesse processual no momento do ajuizamento da ação, eventual perda de objeto superveniente não implicará, necessariamente, no afastamento do ônus da sucumbência, que deverá recair sobre a parte que deu causa à demanda.

Vejam-se a respeito os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR DE PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. EXTINÇÃO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO, POR FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, NO BOJO DA CAUTELAR, EM FAVOR DA RÉ. CONTENCIOSIDADE. CABIMENTO. PRINCÍPIOS DA SUCUMBÊNCIA E DA CAUSALIDADE. AUTONOMIA EM RELAÇÃO À AÇÃO PRINCIPAL.

1. Na origem, a INFRAERO propôs medida cautelar para produção antecipada de prova pericial técnica, para verificação de defeitos na construção de terminal de cargas aeroportuário. Tal processo foi julgado extinto, sem exame do mérito (art. 267, VI, do CPC), por falta de interesse processual, condenando-se a empresa pública ao pagamento de honorários advocatícios. Em apelação e agravo interno, o Tribunal de origem afastou a condenação da empresa pública ao pagamento da verba honorária à ALLIANZ SEGUROS S.A.

2. O processo das medidas preventivas tem natureza de processo de ação. Assim, as cautelares são autônomas e contenciosas, submetendo-se aos princípios comuns de sucumbência e de causalidade, cabendo ao sucumbente, desde logo, os ônus das custas processuais e dos honorários advocatícios, por serem as cautelares individualizadas em relação à ação principal.

3. "Se, em princípio, a verba honorária é indevida, deve-se ter presente, contudo, que 'a produção antecipada de prova no sistema do CPC só tem cabimento quando exista fundado receio de que venha a tornar-se impossível ou muito difícil a verificação de certos fatos na pendência do processo principal'. Ora, ausente esse pressuposto, 'quando a ação cautelar (*vistoria ad perpetuam*) é desacolhida ou trancada, por manifestamente infundada, o autor deve ressarcir a parte contrária das despesas com o preparo da defesa, inclusive honorários advocatícios." (CAHALI, Yussef Said. *Honorários Advocatícios*. 4. ed. São Paulo: RT, 2012, p. 243.)

4. Esvaziando-se o objeto da apelação por superveniente perda do objeto da ação cautelar, desaparece o interesse da parte apelante na medida pleiteada, remanescendo, entretanto, os consectários da sucumbência, inclusive os honorários advocatícios, contra a parte que deu causa à demanda.

5. Os honorários advocatícios serão devidos nos casos de extinção do feito pela perda superveniente do objeto, como apregoa o princípio da causalidade, pois a ratio desse entendimento está em desencadear um processo sem justo motivo e mesmo que de boa-fé.

6. São devidos os honorários advocatícios quando extinto o processo sem resolução de mérito, devendo as custas e a verba honorária ser suportadas pela parte que deu causa à instauração do processo, em observância aos princípios da sucumbência e da causalidade. Recurso especial conhecido e provido."

(RESP 1448019, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:28/05/2014)

"AGRAVO NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL. PERDA SUPERVENIENTE DE OBJETO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO."

(AGRESP 1211121, CESAR ASFOR ROCHA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:04/10/2011)

Por isso, condeno a União ao pagamento da verba honorária, em 5% sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação da União e dou provimento ao recurso adesivo** da NET SOROCABA LTDA.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

São Paulo, 17 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00057 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008351-29.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.008351-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : BIOLAB SANUS FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : SP101662 MARCIO SEVERO MARQUES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de ação mandamental impetrada por BIOLAB SANUS FARMACEUTICA LTDA requerendo não seja compelida ao oferecimento de garantia nos autos do processo administrativo n. 10314.013546/2006-44, como condição para liberação das máquinas importadas sob a Declaração de Importação n. 06/0823951-2/001.

Foi indeferida a medida liminar. Em face dessa decisão, a impetrante interpôs o agravo de instrumento n. 2007.03.00.074731-6 que foi convertido em agravo retido.

Foi proferida sentença, denegando a segurança, declarando a inexistência de direito líquido e certo à liberação de bens sem a competente caução acautelatória. Sem condenação em honorários.

Apela a impetrante, alegando, em síntese, que: a) a fiscalização federal entendeu que as máquinas importadas não se enquadrariam na descrição do "ex"-tarifário 118, lavrando auto de infração, para a aplicação de multa pelo suposto erro de classificação fiscal, assim como para a exigência de diferença dos tributos incidentes sobre a importação; b) embora tenha apresentado impugnações na esfera administrativa, que suspenderam a exigibilidade dos créditos tributários, a fiscalização federal não liberou as máquinas importadas, condicionando o seu desembaraço aduaneiro à apresentação de prévia garantia; c) a exigência de garantia para a liberação de mercadorias importadas é incompatível com a CF/1988.

Decorrido o prazo para apresentação de contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Em caráter preliminar, não conheço do agravo retido, dada a ausência de reiteração exigida no art. 523, § 1º, do CPC.

Quanto ao mérito, os elementos constantes dos autos revelam que as mercadorias importadas pela recorrente são "máquinas para inspeção de microfuros, fissuras e trincas em ampolas", classificáveis, na tarifa externa comum,

no código 9031.80.99.

Pretende a impetrante sejam referidas mercadorias classificadas no "Ex 118", de modo a terem o direito à redução da alíquota do II de 14% para 2%.

A mercadoria foi parametrizada no canal amarelo de conferência aduaneira. Durante a conferência física da mercadoria, a fiscalização aduaneira entendeu que as máquinas não se enquadravam no ex-tarifário 118, sendo aplicável a alíquota de 14%, tendo sido lavrado os competentes autos de infração para cobrar as diferenças devidas.

Assim, de acordo com os elementos constantes dos autos, as mercadorias foram retidas com base na ausência de recolhimento de tributos, multas e acréscimos legais, ou ainda, conforme afirma a autoridade coatora, em face da ausência de prestação de garantia (fls. 152).

Ocorre que, em se tratando de divergência quanto à classificação aduaneira e eventual recolhimento de créditos tributários, entendo que a Fazenda detém meios próprios para a cobrança de seus créditos, não sendo razoável utilizar-se da retenção de mercadorias para coibir o pagamento imediato de multa ou de tributo apurados.

Sendo assim, sobreleva-se entendimento do Supremo Tribunal Federal, sumulado no verbete número 323, *in verbis*:

"É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos".

Nesse sentido, destaco os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - QUESTIONAMENTO QUANTO À CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA - LIBERAÇÃO DA MERCADORIA CONDICIONADA À PRESTAÇÃO DE GARANTIA - ILEGITIMIDADE - APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 323 DO STF.

1. O Fisco não pode utilizar-se da retenção de mercadoria importada como forma de impor o recebimento da diferença de tributo ou exigir caução para liberar a mercadoria. Aplicação analógica da Súmula 323 do STF.

2. Recurso especial provido."

(RESP 201201432960, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/08/2013)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. QUESTIONAMENTO QUANTO À CLASSIFICAÇÃO TARIFÁRIA. LIBERAÇÃO DA MERCADORIA CONDICIONADA À PRESTAÇÃO DE GARANTIA. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA 323/STF.

1. O Fisco não pode utilizar-se da retenção de mercadoria importada como forma de impor o recebimento da diferença de tributo ou exigir caução para liberar a mercadoria. Aplicação analógica da Súmula 323/STF.

Precedentes: REsp 700.371/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 16/08/2007; REsp 789.781/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 1/3/2007; AgRg no REsp 861.639/MA, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 8/3/2007.

2. Em se tratando de imposto recolhido a menor, o Fisco deverá cobrar a diferença com os devidos acréscimos, mediante lavratura de auto de infração e consequente lançamento. 3. Agravo regimental não provido."

(AGA 200901557245, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/05/2010)

"PROCESSUAL CIVIL, ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ADUANEIRO. DIVERGÊNCIA NO PREÇO DE MERCADORIA IMPORTADA POR OCASIÃO DO DESEMBARAÇO. APREENSÃO PARA COERSÃO AO PAGAMENTO DA DIFERENÇA EXACIONAL E MULTA. DESCABIMENTO. SÚMULA 323 DO STF. LIBERAÇÃO DOS BENS.

I. A ação originária objetiva a liberação de mercadorias importadas, apreendidas pela autoridade por ocasião da fiscalização aduaneira em virtude de divergência no preço da mercadoria, consubstanciada em a importação ter se realizado na condição de venda "CIP" ou "ex-works".

II. Inexistindo qualquer indício de fraude, afigura-se ilegítima a apreensão de mercadoria para fins de coerção ao pagamento dos tributos, inclusive para recolhimento da diferença devida em razão de eventual correção/reclassificação. Súmula 323 do STF e Precedentes do STJ.

III. Determinada a liberação das mercadorias apreendidas independentemente da prestação de garantia (depósito, pagamento ou fiança), sem prejuízo do prosseguimento do procedimento fiscal para o recolhimento dos tributos devidos.

IV. Apelação e remessa oficial improvidas."

(AMS 00086101920014036105, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/01/2014)

Por fim, cumpre ressaltar que é dever da autoridade administrativa utilizar-se dos meios cabíveis para apuração e cobrança do que entende devido, nos termos do artigo 142 do CTN, o que não pode ser obstado pelo Poder Judiciário.

Posto isto, **não conheço do agravo retido e dou provimento à apelação**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para determinar o desembaraço dos bens importados, descritos na DI n. 06/0823951-2/001, independentemente do oferecimento de garantia ou recolhimento prévio de tributos, encargos ou multas. Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011507-92.2007.4.03.6110/SP

2007.61.10.011507-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ECIL PRODUTOS E SISTEMAS DE MEDICAO E CONTROLE LTDA
ADVOGADO : SP195514 DIOGO ALBERTO AVILA DOS SANTOS SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por ECIL PRODUTOS E SISTEMAS DE MEDICAO E CONTROLE LTDA visando à expedição da certidão conjunta positiva com efeito de negativa, ao fundamento que o débito relacionado ao processo administrativo n. 10855001625/97-15, inscrição n. 80.7.03.025423-82 encontra-se com a exigibilidade suspensa em razão de penhora na execução fiscal n. 2004.61.10.008403-0.

A medida liminar foi deferida. Em face dessa decisão, a União interpôs agravo de instrumento (n. 2007.03.00.096766-3), que foi convertido em agravo retido.

O Juízo *a quo* concedeu a segurança, para assegurar ao impetrante o direito à certidão positiva com efeitos de negativa, desconsiderando o débito inscrito na dívida ativa da União sob o n. 80.7.03.025423-82, processo administrativo n. 10855001625/97-15, e se por outros débitos não houver legitimidade para a recusa. Não condenou em honorários. Sentença submetida ao reexame necessário.

A União apela, alegando que, do reconhecimento da possibilidade de oposição de embargos, não decorre necessariamente a regularidade fiscal da apelada. Sustenta que obrigar a União a expedir certidão positiva com efeitos de negativa no caso equivale a fechar os olhos à alteração da situação fática. Requer a reforma da sentença. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do MPF.

Decido.

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

Em caráter preliminar, não conheço do agravo retido, dada a ausência de reiteração exigida no art. 523, § 1º, do CPC.

Visa a impetração obter a expedição da certidão de regularidade fiscal.

Quanto ao tema, é certo que, de acordo com as regras insertas nos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, o contribuinte tem direito à expedição, pelo Fisco, de certidão negativa de débito, desde que não haja crédito tributário constituído em seu nome, e à certidão positiva com os mesmos efeitos de negativa, caso existam créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Compulsando os autos, temos que a impetrante sustenta no mandado de segurança que o débito relacionado ao processo administrativo n. 10855001625/97-15, inscrição n. 80.7.03.025423-82 seria o único óbice para expedição de certidão de regularidade fiscal.

Assim, o recurso será examinado tão-somente quanto ao referido débito. Portanto, eventuais outros débitos existentes à época da impetração devem ser questionados pela via processual própria e perante o juízo competente. Relativamente a tal débito (inscrição em dívida ativa n. 80.7.03.025423-82), consta dos autos que houve penhora e oposição de embargos do devedor (n. 2004.61.10.008404-2).

Assim, correto o Juízo *a quo* que concedeu a segurança, com base na efetivação de penhora nos referidos autos da execução fiscal n. 2004.61.10.008403-0.

Ora, a meu entender, uma vez efetivada a garantia do crédito fiscal por meio de penhora, a qual foi considerada, em princípio, suficiente para o recebimento dos embargos do devedor, a posterior necessidade de reforço em razão

da atualização do débito é questão que deve ser resolvida mediante o devido contraditório e no momento oportuno, sendo insuficiente tal motivo para a negativa de expedição de certidão de regularidade fiscal. Isso porque, o débito corrige-se a cada dia, sendo inviável, ante as condições do aparato à disposição do judiciário, a avaliação dos bens penhorados ou mesmo a sua complementação também diariamente.

Ademais, em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que, após a prolação da sentença no presente mandado de segurança, a execução fiscal n. 2004.61.10.008403-0 (objetivando a cobrança da CDA n. 8070302542382) foi julgada extinta com fulcro no artigo 26 da Lei 6.830/80, o que confirma o acima decidido.

Dessa maneira, não merece qualquer reforma a r. sentença.

Isto posto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 22 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00059 CAUTELAR INOMINADA Nº 0031264-59.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031264-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
REQUERENTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE AGUDOS SP
ADVOGADO : SP131886 NELMA APARECIDA CARLOS DE MEDEIROS e outro
REQUERIDO : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ADVOGADO : GRAZIELE MARIETE BUZANELLO e outro
REQUERIDO : Cia Paulista de Forca e Luz CPFL
ADVOGADO : SP324046 MARCO ANTONIO CARDOSO SGAVIOLI e outro
No. ORIG. : 00016719120134036108 3 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Contestações de fls. 654/661 e 662/726.

Manifeste-se a requerente. Prazo: 10 (dez) dias.

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021694-92.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.021694-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : BANDEIRANTE ENERGIA S/A
ADVOGADO : SP199031 LUCIANA VILARDI VIEIRA DE SOUZA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de ação mandamental impetrada por BANDEIRANTE ENERGIA S/A pleiteando seja a autoridade impetrada compelida a expedir certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa, ao fundamento de que os débitos oriundos do processo administrativo n. 11610.003129/2006-10, constantes no extrato SIEF, relativos às supostas multas, não podem ser exigidos em virtude de denúncia espontânea; o montante referente aos processos administrativos ns. 11610-002.972/2007-51, 11610-002.977/2007-84, 11610-002.975/2007-95, 11610-002.974/2007-41, 11610-002.968/2007-93 e 11610-002.971/2007-15 foram devidamente compensados não podendo ser objeto de cobrança administrativa haja vista a apresentação de manifestação de inconformidade; e o débito inscrito em dívida ativa sob o n. 80.6.04.005238-90, em virtude de decisão judicial, não pode ser óbice à expedição da aludida certidão.

Requer: a) seja reconhecido o direito de não sofrer atos de constrição da autoridade fazendária a fim de exigir-lhe os valores em comento; b) a extinção da obrigação tributária em razão de pagamento, no que se refere à multa de 20% aplicada sobre os valores denunciados espontaneamente; e c) seja reconhecido o direito de ter apreciado o "pedido de revisão de débitos inscritos em dívida ativa da União" referente à inscrição n. 80.6.04.005238-90. Foi deferida a medida liminar.

O Juízo *a quo* julgou extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, quanto à parte do pedido referente à revisão do débito inscrição n. 80.6.04.005238-90. Julgou improcedente os pedidos, quanto à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa e extinção da obrigação tributária quanto à multa de 20%. Não condenou em honorários.

Os segundos embargos de declaração da impetrante foram acolhidos, para constar do dispositivo da sentença que os processos administrativos ns. 11610-002.972/2007-51, 11610-002.977/2007-84, 11610-002.975/2007-95, 11610-002.974/2007-41, 11610-002.968/2007-93 e 11610-002.971/2007-15 não são óbices à expedição de certidão de regularidade fiscal, eis que são objetos de recursos administrativos, pendentes de decisão.

Apela a impetrante, requerendo a extinção da obrigação tributária em razão do pagamento, no que se refere à multa de 20% aplicada sobre os valores denunciados espontaneamente (processo administrativo n. 11610.003129/2006-10), afastando-se quaisquer atos de constrição por parte da administração a fim de exigir os valores em comento.

Foi negado seguimento ao agravo de instrumento n. 2008.03.00.001680-6 interposto em face da decisão que recebeu a apelação apenas no efeito devolutivo.

Apela também a União, sustentando, em síntese, que os pedidos de compensação formulados nos processos administrativos ns. 11610-002.972/2007-51, 11610-002.977/2007-84, 11610-002.975/2007-95, 11610-002.974/2007-41, 11610-002.968/2007-93 e 11610-002.971/2007-15 foram considerados não declarados. Afirma, que, contra decisão de não admissão das compensações não cabe apresentação de manifestação de inconformidade, mas apenas recurso hierárquico, que não suspende a exigibilidade do débito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso da impetrante e pelo provimento do recurso da União.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Inicialmente, em que pese não ter o Juízo *a quo* submetido a sentença ao reexame necessário, observo que, no caso em apreço, o valor discutido é superior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que torna imperiosa a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

De acordo com as regras insertas nos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, o contribuinte tem direito à expedição, pelo Fisco, de certidão negativa de débito, desde que não haja crédito tributário constituído em seu nome, e à certidão positiva com os mesmos efeitos de negativa, caso existam créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Compulsando os autos, temos que, conforme "informações de apoio para emissão de certidão da Procuradoria da Fazenda Nacional", a contribuinte possui os processos fiscais em cobrança (PROFISC): 11610-002.972/2007-51, 11610-002.977/2007-84, 11610-002.975/2007-95, 11610-002.974/2007-41, 11610-002.968/2007-93 e 11610-002.971/2007-15; bem como débitos em cobrança (SIEF) de PIS e COFINS.

Inicialmente, quanto aos processos administrativos ns. 11610-002.972/2007-51, 11610-002.977/2007-84, 11610-002.975/2007-95, 11610-002.974/2007-41, 11610-002.968/2007-93 e 11610-002.971/2007-15, afirma a recorrente terem sido objeto de compensação, pendente de apreciação de recurso administrativo.

Ocorre que, conforme se verifica das cópias dos despachos decisórios (fls. 214/236), as declarações foram consideradas não declaradas, em razão de descumprimento da Instrução Normativa SRF n. 600/2005.

E, a compensação considerada como "não declarada", não pode ser objeto de manifestação de inconformidade, nos termos dos §§ 6º a 13 do artigo 74 da Lei n. 9.430/1996, o que também é reconhecido pelo STJ, conforme se verifica dos seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PEDIDO DE COMPENSAÇÃO. OBRIGAÇÕES DO REAPARELHAMENTO ECONÔMICO. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA. COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA. IMPOSSIBILIDADE DE MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE E RECURSO ADMINISTRATIVO. ART. 74, §12, II, "C", "E" E §13, DA LEI N. 9.430/96. INAPLICABILIDADE DOS ARTS. 56 E SEQUINTE DA LEI N. 9.784/99.

1. Trata-se de situação onde o Pedido de Compensação efetuado pelo contribuinte foi considerado não declarado em virtude de veicular créditos correspondentes a Obrigações do Reaparelhamento Econômico (títulos da dívida pública) de que tratam a Lei n. 1.474/51, tendo a Administração Tributária aplicado o art. 74, §§ 12 e 13, da Lei n. 9.430/96, a vedar a apresentação de manifestação de inconformidade como modalidade de impugnação administrativa a suspender a exigibilidade do crédito tributário.

2. A Corte de Origem determinou então que o recurso interposto o fosse conhecido por força dos artigos 56 a 65, da Lei n. 9.784/99.

3. Ocorre que, consoante jurisprudência farta desta Corte de Justiça que culminou em recurso representativo da controvérsia (REsp 1.046.376/DF, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 11.02.2009), a aplicação da Lei n. 9.784/99 não alcança os processos administrativos regidos por ritos específicos, conforme seu art. 69.

4. A impossibilidade de apresentação de manifestação de inconformidade diante das compensações consideradas não declaradas tem sido reconhecida pela jurisprudência do STJ. Precedentes: REsp. n. 1.238.987 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 11.05.2011; REsp. 1.073.243/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 7.10.2008; REsp. 939.651/RS, Primeira Turma, Rel. Min. José Delgado, julgado em 18.12.2007; REsp 653.553/MG, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 14.08.2007.

5. Não é possível que a lei específica para a hipótese (art. 74, §12, II, "c", "e" e §13, da Lei n. 9.430/96) determine claramente que a compensação será considerada não declarada, ou seja, inexistente para todos os efeitos legais, a impedir o manuseio da impugnação denominada "manifestação de inconformidade" e uma outra lei receba o documento a título de recurso administrativo, considerando o ato não só existente, como também válido e eficaz inclusive para obter o efeito suspensivo (art. 61, parágrafo único, da Lei n. 9.784/99) expressamente afastado pela lei específica (art. 74, §13, da Lei n. 9.430/96).

6. Inviável, para o caso, a aplicação da Lei n. 9.784/99 aos procedimentos derivados do Pedido de Compensação previsto nos arts. 73 e 74, da Lei n. 9.784/99.

7. Recurso especial provido."

(RESP 1309912, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/09/2012)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. DEFICIÊNCIA RECURSAL. SÚMULA 284/STF. COMPENSAÇÃO NÃO-DECLARADA.

1. O disposto no art. 74, § 3º, VI, da Lei 9.430/96 veda a compensação com supostos créditos já indeferidos em pedido administrativo de restituição, embora pendente de recurso, hipótese em que o procedimento é considerado não declarado (§ 12) e por conseguinte, incabível apresentar a manifestação de conformidade, consoante o § 13 do mesmo cânon.

2. Não se conhece de recurso especial interposto com supedâneo na alínea "c" do permissivo constitucional, por deficiência na fundamentação, quando a recorrente nada menciona sobre eventual dissídio pretoriano. Incidência da Súmula 284/STF.

3. Recurso especial não provido."

(RESP n. 1073243, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/11/2008)

Dessa forma, inviável a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários *sub judice* em virtude da pendência de processo administrativo relativo às compensações consideradas não declaradas pela autoridade administrativa. Relativamente aos débitos em cobrança (SIEF) de PIS e COFINS, que, segundo a impetrante, não podem ser exigidos em virtude de denúncia espontânea; razão também não lhe assiste.

Isso porque, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, **apreciando a questão sub judice em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC**, decidiu que não se configura a denúncia espontânea na hipótese de recolhimento em atraso de tributos previamente constituídos mediante declaração do contribuinte, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. ICMS. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE E NÃO PAGO NO PRAZO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. NÃO CARACTERIZAÇÃO. SÚMULA 360/STJ.

1 Nos termos da Súmula 360/STJ, "O benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo". É que a apresentação de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco. Se o crédito foi assim previamente declarado e constituído pelo contribuinte, não se configura denúncia espontânea (art. 138 do CTN) o seu

posterior recolhimento fora do prazo estabelecido .

2. *Recurso especial parcialmente conhecido e, no ponto, improvido. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.*"

(RESP n. 886462, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:28/10/2008)

Aplicável, ainda, a Súmula 360 do STJ, no sentido de que "o benefício da denúncia espontânea não se aplica aos tributos sujeitos a lançamento por homologação regularmente declarados, mas pagos a destempo", eis que, no caso, o pagamento aparentemente foi efetuado extemporaneamente.

Sob tais circunstâncias, não pode ser concedida ao contribuinte a certidão positiva de débitos, com efeitos negativos, nos termos do art. 206 do CTN.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, e § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação da União e à remessa oficial, tida por ocorrida**, para julgar improcedente o pedido, bem como **nego seguimento à apelação da impetrante**.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004857-30.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.004857-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : MAUREN LAURA VACA GUZMAN ARAUJO
ADVOGADO : SP066929 ZILDA ANGELA RAMOS COSTA e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES GARCIA SIMONELLI e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a declaração de validade de diploma de medicina obtido junto a universidade boliviana, independentemente de qualquer condição, exame ou revalidação, bem como a efetivação da inscrição ou registro definitivo nos quadros do Conselho de Medicina do Estado de São Paulo.

Sustenta a autora, em síntese, que sendo o Brasil signatário de tratados internacionais que reconheciam automaticamente os diplomas de estrangeiros latino americanos ou caribenhos, a validação de seu curso superior, concluído na Universidad Mayor Real y Pontificia de San Francisco Xavier de Cuquisaca, deve se dar de forma automática.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa.

A autora pugna, em seu apelo, pela reforma da sentença, repisando os argumentos trazidos na inicial, sobretudo, a necessidade de observância dos tratados firmados pelo Brasil.

Regularmente processado o feito, subiram os autos à Superior Instância.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, do CPC.

A sentença recorrida não merece reparos.

Com efeito, consolidou-se a jurisprudência do C.STJ e desta Corte no sentido de que a Lei de Diretrizes e Bases (Lei n. 9.394/96), em seu art. 48, condiciona a validade do diploma obtido em instituição de ensino estrangeira à revalidação por universidade pública que tenha curso do mesmo nível ou área equivalente. Assim é que, em respeito à legislação nacional, não há espaço para a revalidação automática.

Neste sentido é a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ENSINO SUPERIOR. CURSO DE MEDICINA. CONVENÇÃO REGIONAL SOBRE O RECONHECIMENTO DE ESTUDOS, TÍTULOS E DIPLOMAS DE ENSINO SUPERIOR NA AMÉRICA LATINA E NO CARIBE. NÃO REVOGAÇÃO DO DECRETO N. 80.419/77 PELO DECRETO N. 3.007/99. **INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA VALIDAÇÃO AUTOMÁTICA DE DIPLOMA OBTIDO NO EXTERIOR.** NORMA DE CUNHO MERAMENTE PROGRAMÁTICO. TEORIA DO FATO CONSUMADO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 44 DA LEI N. 9.474/97. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 211/STJ.

1. Caso em que se alega ocorrência de erro material na decisão recorrida, haja vista que o agravante foi graduado no ano de 1998, antes da vigência do Decreto n. 3.007/99, que teria revogado a Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Diploma de Ensino Superior na América Latina e no Caribe, aprovada pelo Decreto Legislativo n. 66/77 e promulgada pelo Decreto Presidencial n. 80.419/77, fazendo jus, portanto, à revalidação automática de seus títulos; bem como ocorrência do fato consumado, visto que exerce a atividade de médico desde a concessão da tutela antecipada; e que estaria no Brasil na condição de refugiado.

2. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõe a Primeira Seção firmou entendimento de que a Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e no Caribe, incorporada ao ordenamento jurídico nacional por meio do Decreto n. 80.419/77, não foi, de forma alguma, revogada pelo Decreto n. 3.007, de 30 de março de 1999. Isso porque o aludido ato internacional foi recepcionado pelo Brasil com status de lei ordinária, sendo válido mencionar, acerca desse particular, a sua ratificação pelo Decreto Legislativo n. 66/77 e a sua promulgação através do Decreto n. 80.419/77. Dessa forma, não há se falar na revogação do Decreto que promulgou a Convenção da América Latina e do Caribe em foco, pois o Decreto n. 3.007/99, exarado pelo Sr. Presidente da República, não tem essa propriedade. Precedente do STF: ADI 1.480 MC/DF, Relator Ministro Celso de Mello, Tribunal Pleno, DJ de 18/5/2001.

3. A Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e no Caribe não confere o direito à validação automática de diplomas obtidos no exterior. Essa é a exegese que se infere da leitura atenta do artigo 5º da indigitada Convenção.

4. Dessarte, ressoa inequívoco que o preceito normativo em comento é, tão somente, programático e, nesse sentido, sugere que os Estados signatários criem mecanismos simples e ágeis para o reconhecimento dos diplomas obtidos no exterior.

5. Ademais, a referida Convenção, em nenhum dos seus dispositivos, autoriza o imediato reconhecimento de diplomas estrangeiros sem prévio procedimento administrativo de revalidação.

6. Logo, **é defeso o reconhecimento automático de diplomas obtidos no exterior sem o anterior procedimento administrativo de revalidação, consoante determina a Lei de Diretrizes e Bases (Lei n. 9.394/96), em seu art. 48, § 2º** Precedente: REsp 939.880/RS, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJ de 29 de outubro de 2008.

(STJ, 1ª Turma, AGREsp 1137209, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. em 17.06.2010, DJE de 29.06.2010).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - EFEITOS DA REVELIA - MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - SÚMULA 211/STJ - REGISTRO DE DIPLOMA DE MEDICINA OBTIDO NO EXTERIOR - TÉRMINO DO CURSO NA VIGÊNCIA DO DECRETO 3.007/99 - REVALIDAÇÃO - NECESSIDADE.

1. Impossível a esta Corte emitir juízo de valor sobre tese que não foi objeto de prequestionamento pelo Tribunal de origem, apesar da oposição de embargos declaratórios. Aplicação da Súmula 211/STJ.

2. **O Decreto 3.007/99 não tem condão de revogar a Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e Caribe (Decreto Presidencial 80.419/77), que, após a conclusão do iter procedimental de sua incorporação no sistema jurídico nacional, apresenta estatura de lei ordinária. Alteração de orientação jurisprudencial desta Corte.**

3. **O fato de ainda estar em vigor não garante o reconhecimento automático do diploma estrangeiro, sem os procedimentos administrativos de revalidação de diploma previstos na Lei de Diretrizes e Bases, Lei 9.394/96, pois a própria Convenção em nenhum dos seus artigos traz esta previsão.**

4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(STJ, 2ª Turma, REsp 1128810, Rel. Min. Eliana Calmon, j. em 17.11.2009, DJE de 02.12.2009).

DIREITO INTERNACIONAL E ADMINISTRATIVO. CURSO SUPERIOR. DIPLOMA OBTIDO NO EXTERIOR. REGISTRO EM UNIVERSIDADE BRASILEIRA. CONVENÇÃO REGIONAL SOBRE O RECONHECIMENTO DE ESTUDOS, TÍTULOS E DIPLOMAS DE ENSINO SUPERIOR NA AMÉRICA LATINA E CARIBE. VIGÊNCIA. MUDANÇA DE ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL. INAPLICABILIDADE DA REVALIDAÇÃO AUTOMÁTICA. NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA ÀS NORMAS DA LEI DE DIRETRIZES E BASES. PRECEDENTE.

1. O registro, no Brasil, de diplomas expedidos por entidades de ensino estrangeiras está submetido ao regime

jurídico vigente à data da sua expedição.

2. A Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e diplomas de Ensino Superior na América Latina e Caribe (Decreto Presidencial 80.419/77) tem caráter meramente programático, nunca tendo admitido o reconhecimento automático de diplomas estrangeiros dos Estados-parte.

3. In casu, o registro de diploma estrangeiro no Brasil fica submetido a prévio processo de revalidação, segundo o regime previsto na Lei de Diretrizes e Bases da Educação Brasileira (Lei 9.394/96, art. 48, § 2º).

4. Agravo regimental não-provido."

(STJ, 2ª Turma, AgRg no REsp nº 1082518/PE, , Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 17.02.2009, DJe 17.03.2009)

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. CURSO DE MEDICINA. DIPLOMA OBTIDO NA VIGÊNCIA DO DECRETO N. 3.007/99. DIREITO ADQUIRIDO. INOCORRÊNCIA. CONVENÇÃO REGIONAL SOBRE O RECONHECIMENTO DE ESTUDOS, TÍTULOS E DIPLOMAS DE ENSINO SUPERIOR NA AMÉRICA LATINA E NO CARIBE. DECRETO LEGISLATIVO N. 66/77. DECRETO EXECUTIVO N. 80.419/77. STATUS DE LEI ORDINÁRIA. NÃO REVOGAÇÃO PELO DECRETO N. 3.007/99. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL PARA VALIDAÇÃO AUTOMÁTICA DE DIPLOMA OBTIDO NO EXTERIOR. I - O registro de diplomas expedidos por entidades de ensino estrangeiras subsume-se ao regime jurídico vigente à data da sua expedição e não à data do início do curso a que se referem. Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

II - Conclusão do Curso de Medicina pelo Autor em 16.03.2001, sob a vigência do Decreto n. 3.007/99 e da Lei n. 9.394/96. Inocorrência de direito adquirido.

III - Os tratados ou convenções internacionais situam-se nos mesmos planos de validade, eficácia e autoridade em que se posicionam as leis ordinárias. Inteligência do art. 84, incisos VII e VIII, combinado com o art. 49, inciso I, ambos da Constituição Federal de 1988.

IV - Impossibilidade do Decreto n. 3.007/99 revogar o Decreto n. 80.419/77, por se tratar de norma de hierarquia inferior.

V - A Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e no Caribe encontra-se em vigor, tanto à luz dos princípios de direito constitucional quanto dos princípios de direito internacional.

VI - É defeso o reconhecimento automático de diplomas obtidos no exterior, sem os anteriores procedimentos administrativos de revalidação de diploma previstos na Lei n. 9.394/96, porquanto, nos termos do art. 5º da referida convenção, esta tem somente conteúdo programático, objetivando a criação pelos Estados signatários de mecanismos para agilizar e simplificar, na medida do possível, o reconhecimento dos diplomas obtidos no exterior, não havendo autorização, em nenhum dos seus dispositivos, para o imediato reconhecimento de tais diplomas sem prévio procedimento administrativo de revalidação. VII - Apelação improvida.

(AC 200961000266168, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. , 28/07/2011).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO POR AUSÊNCIA DE REITERAÇÃO NO APELO. ENSINO SUPERIOR. REVALIDAÇÃO DE DIPLOMA OBTIDO EM UNIVERSIDADE ESTRANGEIRA. CONVENÇÃO INTERNACIONAL EM VIGOR. REVALIDAÇÃO AUTOMÁTICA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Considerando que não houve reiteração do agravo retido no apelo, deixo de conhecê-lo, com esteio no § 1º, do art. 523, do Código de Processo Civil.

2. A Convenção Regional sobre o Reconhecimento de Estudos, Títulos e Diplomas de Ensino Superior na América Latina e no Caribe foi ratificada pelo Decreto Legislativo nº 66/77 e incorporada ao ordenamento jurídico nacional por meio do Decreto Executivo n. 80.419/77, passando a ter força de lei ordinária. Portanto, o Decreto nº 3.007/99 não poderia ter revogado referida convenção, pelo princípio da legalidade, por se tratar de norma de hierarquia inferior.

3. Ainda que em vigor a Convenção, essa não autoriza a revalidação automática do diploma. É norma de caráter programático, dependo sua aplicação de outras normas/regulamentos internos. Imprescindível a aplicação da Lei de Diretrizes e Bases (Lei nº 9.394/96), segundo a qual não é possível o reconhecimento automático de diplomas obtidos no exterior.

4. Agravo retido não conhecido. Apelação improvida.

(AC nº 2005.61.00.004856-1/SP, 4ª Turma, Rel. Des. Fed. Alda Basto, j. 28.06.2012).

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004965-19.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.004965-4/SP

APELANTE : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ADVOGADO : SP151524 DALSON DO AMARAL FILHO
APELADO(A) : DSC CONSULTORIA DE NEGOCIOS EMPRESARIAIS LTDA -EPP
No. ORIG. : 00049651920114036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal de anuidades ajuizada pelo Conselho Regional de Administração de São Paulo - CRA/SP.

O valor executado, na data de 27/05/2011, era de R\$ 1.277,25, referente a três anuidades (2007, 2008 e 2009) (fls. 3).

Processado o feito, sobreveio sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O Conselho Regional de Administração de São Paulo - CRA/SP apelou, para pleitear a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da lei nº 12.514/11, requerendo o prosseguimento da execução fiscal.

Proferiu-se decisão nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, negando seguimento à apelação.

Posteriormente, a Terceira Turma desta Corte, por unanimidade, negou provimento ao agravo legal interposto pelo Conselho exequente.

Remetidos os autos à Vice-Presidência desta Corte, para exame de admissibilidade do recurso especial interposto pelo Conselho, foi exarada a decisão de fls. 100, que determinou a devolução dos autos à Turma Julgadora, para que o Relator proceda nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, em razão do julgamento proferido pelo STJ (RESP 1.404.796/SP).

Decido.

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma, e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos ulteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1.404.796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.

INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a

anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei n. 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 27/05/2011, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-C, § 7º, II c/c artigo 557, § 1º-A, ambos do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso de apelação do Conselho**, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003390-74.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.003390-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : MATERIAIS P CONSTRUÇOES ALAGOAS LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP

Decisão

Trata-se de agravo legal interposto pela UNIÃO FEDERAL, em face de decisão proferida nos termos do artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil, que não conheceu da remessa oficial e negou seguimento ao recurso de apelação por ela interposto, mantendo a sentença que extinguiu a execução fiscal, por considerar prescritos os créditos exequendos.

Aduz a União, em síntese, a inocorrência da prescrição, uma vez que a DCTF foi entregue pelo contribuinte em 30/04/1993, conforme documento ora apresentado pela agravante (fls. 102), não havendo, portanto, o decurso do quinquênio prescricional entre a data de entrega da referida declaração e o ajuizamento da execução fiscal (19/11/1997).

É o relatório.

Decido.

Assiste razão à agravante.

Com efeito, à época da prolação da decisão atacada, o julgamento adequava-se perfeitamente à documentação anexada aos autos. Ocorre, porém, que a União Federal, juntamente com o agravo legal, trouxe extrato contendo a data de entrega da declaração pelo contribuinte, relacionada aos débitos exequendos (fls. 102). Dessa forma, impõe-se a adoção de tal data como termo *a quo* do prazo prescricional, com a consequente modificação do julgado.

Ressalto que, embora a exequente tenha tido oportunidade de apresentar tal documento em ocasiões anteriores, esta E. Turma tem entendido que, "*por se tratar a prescrição de matéria de ordem pública, qualquer informação trazida nesta instância que possa influir no resultado do processo deve ser considerada quando do julgamento, não havendo, portanto, que se falar em preclusão consumativa*" (Embargos de Declaração na Apelação Cível nº 2006.61.26.000235-8, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 23/9/2010, v.u., e-DJF3 CJ1 4/10/2010, p. 325)

Assim sendo, passo ao reexame do tema relacionado à prescrição, conforme explanação a seguir.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

In casu, a União, juntamente com o agravo legal, trouxe extrato contendo a informação de que a declaração de rendimentos foi entregue pelo contribuinte em **30/04/1993** (fls.102).

Dessa maneira, adoto a data da entrega da declaração pelo contribuinte como termo *a quo* para a contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma.

O ajuizamento da execução deu-se em **19/11/1997** (fls. 02).

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional, adotando a Súmula 106 do STJ, que assim dispõe: "*proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência*".

Nesse sentido, o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - INTERRUPÇÃO - SÚMULA 106/STJ.

1. *A jurisprudência desta Corte deixou assentado o entendimento de que é a citação o ato que interrompe a prescrição, mesmo diante da LEF, que atribui ao despacho do juiz tal efeito.*

2. *Contudo, proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação do devedor por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica a decretação da prescrição - Súmula 106/STJ. Precedentes desta Corte.*

3. *Recurso especial provido."*

(STJ, REsp 774.931/BA, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 6/12/2005, DJ 19/12/2005 p. 377)

Portanto, os débitos em comento não foram atingidos pela prescrição, considerando que não houve o transcurso do prazo prescricional de cinco anos entre a data de entrega da declaração pelo contribuinte (30/04/1993) e a data do ajuizamento da execução fiscal (19/11/1997).

Ante o exposto, no exercício do juízo de retratação inerente à apreciação do agravo legal, **reconsidero** a decisão de fls. 94/95 para não conhecer da remessa oficial e dar provimento à apelação da União Federal, a fim de afastar a prescrição dos créditos exequendos, devendo prosseguir a execução.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições

legais.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002160-40.2004.4.03.6110/SP

2004.61.10.002160-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : PRIMO SCHINCARIOL IND/ DE CERVEJAS E REFRIGERANTES S/A e outros
ADVOGADO : SP182338 JOSELENE TOLEDANO ALMAGRO POLISZEZUK e outro
: SP154074 GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA
APELANTE : PRIMO SCHINCARIOL IND/ DE CERVEJAS E REFRIGERANTES S/A
: PRIMO SCHINCARIOL IND/ DE CERVEJAS E REFRIGERANTES DO
: NORDESTE S/A
ADVOGADO : SP182338 JOSELENE TOLEDANO ALMAGRO POLISZEZUK e outro
APELANTE : PRIMO SCHINCARIOL IND/ DE CERVEJAS E REFRIGERANTES DO RIO DE
: JANEIRO S/A
ADVOGADO : SP182338 JOSELENE TOLEDANO ALMAGRO POLISZEZUK e outro
: SP154074 GUSTAVO ALMEIDA E DIAS DE SOUZA
APELANTE : PRIMO SCHINCARIOL IND/ DE CERVEJAS E REFRIGERANTES DO NORTE-
: NORDESTE S/A
ADVOGADO : SP182338 JOSELENE TOLEDANO ALMAGRO POLISZEZUK e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Fls. 212/224: Intimem-se os advogados Gustavo Almeida e Dias de Souza e Joselene Toledano Almagro Poliszczuk para que juntem aos autos os documentos comprobatórios da alteração da denominação social das autoras ora apelantes - PRIMO SCHINCARIOL INDÚSTRIA DE CERVEJAS E REFRIGERANTES DO RIO DE JANEIRO S/A e PRIMO SCHINCARIOL INDÚSTRIA DE CERVEJAS E REFRIGERANTES DO NORTE-NORDESTE S/A - para **COMPANHIA DE BEBIDAS BRASIL KIRIN**.
Publique-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021181-61.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021181-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : FUNDACAO ITAUBANCO
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por FUNDACAO ITAUBANCO visando à expedição da certidão conjunta positiva com efeito de negativa, ao fundamento que os débitos relacionados às inscrições em dívida ativa ns. 80.29.60.39798-92, 80.20.40.58153-26, 80.6.06.001523-30, 80.7.06.000253-94, 60.7.04.003222-70, 60.2.04.008228-20, 80.2.06.060285-34, 80.6.06.132918-56 e 80.7.06.031162-00 encontram-se com a exigibilidade suspensa ou foram extintos.

A medida liminar foi indeferida. Em face dessa decisão, a impetrante interpôs agravo de instrumento (n. 2006.03.00.099324-4).

A impetrante protocolou pedido de reconsideração, o qual foi acolhido, para deferir a liminar. Em face dessa decisão, a União interpôs o agravo de instrumento n. 2006.03.00.105760-1, que foi convertido em agravo retido. Com a reconsideração da decisão, houve homologação de desistência no agravo de instrumento n. 2006.03.00.099324-4.

O Juízo *a quo* concedeu a segurança, para assegurar ao impetrante o direito à certidão positiva com efeitos de negativa, desde que os únicos óbices à sua expedição fossem os débitos mencionados na inicial. Não condenou em honorários. Sentença submetida ao reexame necessário.

A União apela, alegando, preliminarmente, que descabe a dilação probatória em mandado de segurança, sendo vedada a colação de novos documentos após a intimação da autoridade coatora. Sustenta, ainda, o litisconsórcio passivo necessário da Receita Federal. No mérito, sustenta que a suficiência do depósito judicial não ficou cabalmente demonstrada nos autos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do MPF.

Decido.

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

Em caráter inicial, não conheço do agravo retido, dada a ausência de reiteração exigida no art. 523, § 1º, do CPC. Quanto à preliminar de nulidade do feito em razão de dilação probatória, não assiste razão a recorrente, pois, no caso, houve apenas oferecimento de esclarecimentos por parte da impetrante, com juntada de cópias de documentos já apresentados anteriormente na inicial.

No que tange à preliminar de litisconsórcio passivo necessário da Receita Federal, melhor sorte não lhe assiste. Isso porque, conforme Informações de Apoio para Emissão de Certidão, a contribuinte apresentava, no momento da impetração do *mandamus*, inscrições em cobrança na PGFN (fls. 33), objeto do presente mandado de segurança, não havendo, a princípio, débitos perante a Secretaria da Receita Federal.

No mérito, visa a impetração obter a expedição da certidão de regularidade fiscal.

Quanto ao tema, é certo que, de acordo com as regras insertas nos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, o contribuinte tem direito à expedição, pelo Fisco, de certidão negativa de débito, desde que não haja crédito tributário constituído em seu nome, e à certidão positiva com os mesmos efeitos de negativa, caso existam créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

No que tange à inscrição n. 80.29.60.39798-92, observa-se que está sendo cobrada na execução fiscal n. 97.05495030-0. Consoante certidão de objeto e pé, a execução fiscal foi julgada extinta por pagamento, com fundamento no artigo 269, I, e 749, I, ambos do CPC, não constituindo óbice à obtenção da certidão (fls. 39/41). Relativamente à inscrição n. 80.20.40.58153-26 (EF 2005.61.82.019368-8), consta dos autos que houve penhora e oposição de embargos do devedor (n. 2006.61.82.000241-3, fls. 51).

Assim, correto o Juízo *a quo* que concedeu a segurança, com base na efetivação de penhora nos referidos autos da execução fiscal.

Ora, a meu entender, uma vez efetivada a garantia do crédito fiscal por meio de penhora, a qual foi considerada, em princípio, suficiente para o recebimento dos embargos do devedor, a posterior necessidade de reforço em razão da atualização do débito é questão que deve ser resolvida mediante o devido contraditório e no momento oportuno, sendo insuficiente tal motivo para a negativa de expedição de certidão de regularidade fiscal.

Isso porque, o débito corrige-se a cada dia, sendo inviável, ante as condições do aparato à disposição do judiciário, a avaliação dos bens penhorados ou mesmo a sua complementação também diariamente.

Ademais, em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que, após a prolação da sentença no presente mandado de segurança, a execução fiscal n. 2005.61.82.019368-8, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC, o que confirma o acima decidido.

No que tange às inscrições ns. 80.6.06.001523-30 (PAF 16327.500.197/06-33), 80.7.06.000253-94 (PAF 16327.500.198/06-88), 60.7.04.003222-70 (PAF 10680.508.030/04-43), 60.2.04.008228-20 (PAF 10680.508.029/04-19), 80.2.06.060285-34 (PAF 16327.500.617/06-81), 80.6.06.132918-56 (PAF 16327.500.618/06-26) e 80.7.06.031162-00 (PAF 16327.500.619/06-71), a princípio foram integralmente

depositadas em juízo, nos autos do mandado de segurança n. 2006.61.00.020854-4.

E, em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que, no momento da prolação da sentença na presente ação, havia liminar proferida nos autos do *mandamus* supra mencionado (n. 2006.61.00.020854-4), suspendendo a exigibilidade dos referidos débitos.

Outrossim, a alegação de suficiência ou não dos depósitos deve ser formulada na ação em que se discute a exigibilidade dos débitos, ou seja, no caso nos autos do mandado de segurança n. 2006.61.00.020854-4, e não na presente, que objetiva apenas a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Dessa maneira, não merece qualquer reforma a r. sentença.

Isto posto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00066 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014788-23.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014788-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : VOITH PAPER MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP126647 MARCIA DE LOURENCO ALVES DE LIMA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de ação mandamental impetrada por VOITH PAPER MAQUINAS E EQUIPAMENTOS LTDA requerendo seja a autoridade impetrada compelida a expedir certidão positiva de débitos, com efeitos de negativa, ao fundamento de que os débitos oriundos dos processos administrativos ns. 19679.008-840/2005-99, 19679-008.874/2005-09 e 13804.001761/2005-98 encontram-se extintos pela compensação.

Foi deferida a medida liminar, em face da ausência das providências pela autoridade impetrada, que sequer prestou informações.

Informações posteriormente apresentadas pela autoridade coatora a fls. 210/221.

A sentença concedeu a ordem, para determinar à autoridade impetrada, enquanto a impetrante não for devidamente notificada do resultado da análise das Declarações de Compensação, a expedição de Certidão Positiva de Débitos com Efeitos de Negativa, se por outros débitos além daqueles discutidos destes autos não houver legitimidade para a recusa. Não condenou em honorários. Sentença submetida ao reexame necessário. Apela a União, sustentando, em síntese que: a) a antecipação da decisão no writ só pode ser admitida no caso em que a espera da sentença resultar em prejuízo para o pretense direito da requerente; b) a ausência de interesse processual e direito líquido e certo da impetrante; c) não há documentos comprobatórios nos autos de suspensão da exigibilidade dos débitos. Requer a reforma da decisão agravada.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opinou pela reforma da sentença.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Com efeito, de acordo com as regras insertas nos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, o contribuinte tem direito à expedição, pelo Fisco, de certidão negativa de débito, desde que não haja crédito tributário constituído em seu nome, e à certidão positiva com os mesmos efeitos de negativa, caso existam créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Compulsando os autos, temos que, conforme "informações de apoio para emissão de certidão da Procuradoria da Fazenda Nacional", a contribuinte possui os processos em cobrança (PROFISC): 10880-051.001/92-63, 19679-003.094/2005-47, 19679.008-840/2005-99, 19679-009.874/2005-09, 19679-009.873/2005-56, 19679-010.723/2005-95 e 19679-011.804/2005-11. Os débitos em cobrança (SIEF): R\$ 2.644.020,48 vencimento em 29/4/2005, R\$ 1.003.925,66 vencimento em 31/5/2005, R\$ 945.919,06 vencimento em 29/4/2005, R\$ 380.087,20 vencimento em 31/5/2005, R\$ 420.158,64 vencimento em 15/2/2005, R\$ 78.115,46 vencimento em 15/4/2005, R\$ 129.588,63 vencimento em 15/8/2005. Por fim, a inscrição em cobrança na PGFN n. 10880-553.224/2004-47 (fls. 124/129).

Assim, tendo em vista que a impetrante trouxe como única alegação da inicial do mandado de segurança o fato de os débitos oriundos dos processos administrativos ns. 19679.008-840/2005-99, 19679-008.874/2005-09 e 13804.001761/2005-98 estarem extintos pela compensação, verifica-se que não houve qualquer questionamento quanto aos demais débitos, o que, por si só, afasta a possibilidade de expedição da certidão de regularidade fiscal prevista no artigo 206 do CTN.

Ainda que assim não fosse, relativamente aos débitos que a impetrante afirma estarem extintos por compensação, informa a Delegacia da Receita Federal que os processos administrativos ns. 19679.008-840/2005-99 e 19679-008.874/2005-09 permanecem na situação "cobrança judicial". Quanto ao processo administrativo 13804.001761/2005-98, mencionou o auditor fiscal que os débitos ditos ainda não analisados pela autoridade administrativa em compensação não têm relação qualquer relação com aqueles na situação "cobrança final". Sob tais circunstâncias, não pode ser concedida ao contribuinte a certidão positiva de débitos, com efeitos negativos, nos termos do art. 206 do CTN.

Trago à colação, por oportuno, casos análogos:

"MANDADO DE SEGURANÇA - DIREITO TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS - ARTIGO 205 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - NÃO COMPROVAÇÃO DE EXTINÇÃO OU CAUSAS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - AUSÊNCIA DE DIREITO À CERTIDÃO.

I - Agravo retido não conhecido por falta de reiteração nas razões recursais.

II - O direito à expedição de Certidão Negativa de Débitos ou Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, é previsto nos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, neste último caso somente pode ser reconhecido, nos termos do sistema legal e da jurisprudência de nossos tribunais, quando comprovado que embora o contribuinte tenha débitos fiscais, estejam eles com sua exigibilidade suspensa conforme as hipóteses especificadas no art. 151 do Código Tributário Nacional ou quando sejam objeto de garantia integral por penhora na ação executiva ou em outra ação em que se proceda ao depósito do seu montante integral em dinheiro, não bastando a oposição de embargos à execução fiscal, pois estes têm por lei o efeito suspensivo da ação executiva e não da exigibilidade do crédito fiscal.

III - Estando demonstrado nos autos, através das informações da autoridade impetrada e pelas cópias do Processo Administrativo nº 13851.501591/2005-81 juntadas a fls. 215/261, que o cancelamento dos débitos ocorrido nos Proc. Adm. n.ºs. 13851.501129/2002-31 e 13851.500682/2003-38 afetou apenas parte dos débitos que de início constavam em duplicidade, subsistindo débitos de PIS-FATURAMENTO que foram levados à inscrição em dívida ativa (CDA nº 80.7.05.015484-2) e executados, sem demonstração de causas de extinção ou suspensão de sua exigibilidade nestes autos, não há direito à pretendida certidão de regularidade fiscal.

IV - Legítima a recusa da autoridade. Inexistência de direito à certidão.

V - Apelação desprovida.

(AMS 00012612220074036115, JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/04/2011)

"TRIBUTÁRIO - CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITO, COM EFEITOS DE NEGATIVA - SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - NÃO COMPROVAÇÃO - APELAÇÃO E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

1. A expedição da certidão negativa é possível nos casos de extinção do crédito tributário, conforme disposto no artigo 156 do CTN, e a expedição da certidão positiva com efeito de negativa é possível nos casos de existência de créditos não vencidos, de créditos em curso de cobrança executiva na qual se tiver efetivado a penhora e de créditos cuja exigibilidade esteja suspensa, conforme disposto no artigo 151 do CTN.

2. A apelada não comprovou a suspensão de todos os débitos fiscais que obstaram a expedição da certidão de regularidade fiscal, pois em relação à inscrição nº 80.6.02.010790-00 que é objeto da Execução Fiscal nº 2002.61.820526834 (9ª Vara de São Paulo), contra a qual foram apresentados embargos à execução nº 2004.61.82.017619-4, todavia a contribuinte deixou de comprovar por meio de certidão a suspensão da exigibilidade do citado débito, sustentando que os autos encontram-se em carga com a Fazenda Nacional (tal alegação encontra-se na petição de fls. 204/206). Portanto, a apelada não comprovou a presença do direito líquido e certo para a concessão da certidão.

3. Apelação e remessa oficial providas."

(AMS 00266217220054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2010)

Posto isto, **dou provimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de

Processo Civil, para denegar a segurança.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 23 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000581-66.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.000581-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PAULO ZUCCHI RODAS
ADVOGADO : SP156232 ALEXANDRE FONTANA BERTO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00005816620134036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial em mandado de segurança impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto, visando assegurar ao impetrante, a inexigibilidade da contribuição social do Salário-educação e reconhecer o direito de compensar os valores indevidamente recolhidos nos 5 (cinco) anos anteriores a propositura da ação, com correção monetária e juros de mora de 1% contados a partir de cada recolhimento, além da incidência da taxa SELIC, compensação essa a ser levada a efeito com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos ou contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil.

Requeru o impetrante que o Juízo de origem notificasse o FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE, para que ciente da propositura do *mandamus*, e querendo, ingressasse na relação processual.

Notificado, o FNDE manifestou o desinteresse em integrar o feito, tendo em vista a representação judicial pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (fls. 341/347).

O MM. Juízo *a quo* proferiu sentença concedendo parcialmente a segurança para: (i) declarar extinto o processo, sem resolução do mérito, no tocante ao pedido de compensação e (ii) declarar que o impetrante, na condição de produtor rural pessoa física, com cadastro no CNPJ como cobtribuinte individual, não está sujeito ao pagamento do salário-educação. Em face da sucumbência recíproca, a União arcará com o reembolso da metade das custas adiantadas pelo impetrante. Honorários advocatícios indevidos. Sentença sujeita ao reexame necessário.

A União Federal (FAZENDA NACIONAL) interpôs recurso de apelação, requerendo, preliminarmente, o recebimento em seu duplo efeito e no mérito a reforma da sentença para declarar improcedentes os pedidos.

O impetrante PAULO ZUCCHI RODAS apelou sustentando que a autoridade impetrada possui legitimidade passiva com relação ao pedido de compensação.

Regularmente processados os recursos, e recebidos apenas no efeito devolutivo (fls. 370 e 381), vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recursos, mantendo-se a sentença recorrida (fls. 385/389).

É o relatório.

Decido.

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

A cobrança da contribuição social do salário-educação, prevista no art. 212, §5º da Constituição Federal, é regulamentada pela Lei 9.424/96 e pelo Decreto nº 6003/06, do qual extraímos o conceito de contribuinte: "Art. 2º São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição."

Todavia, não consta da previsão legal o produtor rural pessoa física, encontrando-se tal entendimento sedimentado na jurisprudência pátria, segundo o qual inexigível a contribuição ao salário-educação dos produtores rurais, pessoas físicas.

Nesse sentido, julgados do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. INEXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que a contribuição para o salário-educação somente é devida pelas empresas em geral e pelas entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins de incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, conforme estabelece o art. 15 da Lei 9.424/96, c/c o art. 2º do Decreto 6.003/2006. 2. Assim, "a contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não" (REsp 1.162.307/RJ, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 3.12.2010 - recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC), razão pela qual o produtor rural pessoa física, desprovido de registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ), não se enquadra no conceito de empresa (firma individual ou sociedade), para fins de incidência da contribuição para o salário educação. Nesse sentido: REsp 711.166/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16.05.2006; REsp 842.781/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 10.12.2007. 3. Recurso especial provido." (STJ, , RESP 201100542055, Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJE DATA:13/12/2011)."

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL EMPREGADOR. PESSOA FÍSICA. INEXIGIBILIDADE. 1. De acordo com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, posteriormente sucedido pelo Decreto 6.003/2006, a contribuição para o salário-educação somente é devida pelas empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não. 2. "O produtor - empregador rural pessoa física, desde que não esteja constituído como pessoa jurídica, com registro no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica - CNPJ, não se enquadra no conceito de empresa, para fins de incidência do salário-educação" (REsp 711.166/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 16.5.2006). 3. Impossibilidade de conhecimento do recurso pela alínea c da previsão constitucional, diante da ausência de indicação de julgado que pudesse servir de paradigma para a comprovação de eventual dissídio pretoriano. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (STJ, RESP 200600881632, Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJ DATA:10/12/2007)."

Ademais, a mera inscrição no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas - CNPJ, quando o contribuinte já está cadastrado na Receita Federal como **contribuinte individual**, não induz à caracterização do mesmo como empresa.

Nesse sentido, colaciono arrestos desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTORIDADE COATORA COMPETÊNCIA ABSOLUTA E IMPROPRORRÓGÁVEL DA SEDE FUNCIONAL. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que a competência para processar e julgar mandado de segurança é absoluta e improrrogável, pois definida em razão da qualidade e sede funcional da autoridade impetrada, assim compreendida a que detém poderes para praticar ou sustar o ato imputado coator. 3. Ainda que as informações tenham abordado o tema de mérito, não há que se falar em encampação, pois inexistente subordinação funcional de um Delegado em relação a outro Delegado da Receita Federal, requisito essencial para que uma indicação errônea pudesse, ainda assim, viabilizar o processamento da impetração (AGRESP 1.162.688, Rel. Min. CAMPBELL MARQUES, DJE 06/08/2010: "A teoria da encampação do ato coator necessita do preenchimento de três requisitos, quais sejam, i- existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou informações e a que ordenou a prática do ato impugnado; ii- ausência de modificação de competência estabelecida na Constituição Federal; e, iii- manifestação a respeito do mérito nas informações prestadas"). 4. Mantida a sentença recorrida no tocante à delimitação da causa aos imóveis situados no âmbito de atribuição da Delegacia Federal de Ribeirão Preto, cabendo apenas acrescentar aqueles situados no Município de Sales de Oliveira, pois também vinculados ao mesmo órgão fiscal em referência. 5. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a contribuição ao salário-educação não é exigível dos produtores rurais, pessoas físicas, como é o caso dos autores. 6. O produtor rural pessoa física não se sujeita à cobrança do salário-educação e, no caso, a análise dos autos revela que os autores se encontram cadastrados na Receita Federal como "PRODUTOR RURAL (PF) EQ. A AUTONOMO / AGROIND. (EXC.531)/AGROPEC./ EXTRATIVA" (f. 34 - CELSO RICARDO GIOLO) e como "contribuinte individual" (f. 38/9, 42/3 - HENRIQUE FIORESE), não se podendo, assim, enquadrá-los na categoria de empresa. 7. A jurisprudência da Corte já se manifestou no sentido de que o fato do produtor rural pessoa física estar cadastro no CNPJ não o caracteriza como empresa, tratando-se de "mera formalidade imposta pela Secretaria da Receita Federal e a Secretaria da Fazenda do Estado de São Paulo, como se observa da Portaria CAT nº 117 de 30/07/2010, do Estado de São Paulo" (REOMS 2010.61.02.005386-7, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DE 22/06/2011; AMS 2009.61.05.017748-9, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, DE 17/05/2011). 8. Agravo inominado desprovido. (TRF3, AMS 00042390620104036102, Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 13/09/2013)"

No que tange a legitimidade passiva da União para efeitos da compensação das exações recolhidas indevidamente, necessário esclarecer, que a impetrada não é a destinatária dos recursos, mas uma unidade transferidora, nos termos do art. 16, § único e art. 17, caput da Lei nº. 11.494/2007:

"Art. 16. Os recursos dos Fundos serão disponibilizados pelas unidades transferidoras ao Banco do Brasil S.A. ou Caixa Econômica Federal, que realizará a distribuição dos valores devidos aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios.

Parágrafo único. São unidades transferidoras a União, os Estados e o Distrito Federal em relação às respectivas parcelas do Fundo cuja arrecadação e disponibilização para distribuição sejam de sua responsabilidade.

Art. 17. Os recursos dos Fundos, provenientes da União, dos Estados e do Distrito Federal, serão repassados automaticamente para contas únicas e específicas dos Governos Estaduais, do Distrito Federal e dos Municípios, vinculadas ao respectivo Fundo, instituídas para esse fim e mantidas na instituição financeira de que trata o art. 16 desta Lei."

Assim, para pretender eventual compensação dos indébitos, fazia-se necessário integrar a lide com o terceiro destinatário das receitas, *in casu* o FNDE. Precedentes: RESP 644.833, Rel. Min. João Otávio de Noronha; AEARESP 211.790, Rel. Min. Herman Benjamin; RESP 413.592, Rel. Min. Garcia Vieira).

Nesse mesmo sentido, colaciono decisão desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. TERCEIROS NO POLO PASSIVO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. O aviso prévio indenizado não compõe o salário de contribuição, uma vez que não há trabalho prestado no período, não havendo, por conseqüência, retribuição remuneratória por labor prestado. 2. Aqueles que AJUIZARAM AÇÕES ANTES da entrada em vigor da LC 118/05 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de DEZ ANOS anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei (art. 2.028 do Código Civil). No tocante ÀS AÇÕES

AJUIZADAS APÓS a vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de CINCO ANOS. (RE 566.621 - STF). 3. Fica permitida a compensação após o trânsito em julgado, pois a ação foi proposta posteriormente à edição da LC 104/2001, conforme já decidiu o STJ, em regime de Recurso Repetitivo (543-C do CPC). 4. A discussão quanto ao limite do percentual imposto à compensação prevista no art. 89 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.129/95, restou superada, em razão da revogação dos parágrafos do referido artigo pela MP 449/08, convertida na Lei nº 11.941/09, que deve ser aplicada aos casos ainda pendentes de julgamento, nos termos do art. 462 do CPC. Cabe observar, que na hipótese da compensação ter sido realizada antes do trânsito em julgado, seja em razão de medida liminar ou outro remédio judicial, aplica-se, também, neste caso, a legislação vigente. Assim, se as limitações eram previstas em lei à época do encontro de contas, de rigor a sua aplicação. 5. Quanto à possibilidade de compensação com tributos da mesma espécie, o STJ decidiu pela aplicabilidade da norma legal vigente no ajuizamento da ação, apreciando a causa pelo regime de recursos repetitivos (artigo 543-C do CPC - STJ - RESP - RECURSO ESPECIAL - 1137738 - PRIMEIRA SEÇÃO - RELATOR MINISTRO LUIZ FUX - DJE DATA:01/02/2010) 6. A compensação deve ser realizada independentemente da prova de que não ocorreu o repasse da exação ao bem ou serviço, afastando-se o §1º, artigo 89, da Lei nº 8.212/91. Precedente do STJ e desta Corte. 7. No julgamento do Recurso Especial n. 111.175, sob o regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008, o Superior Tribunal de Justiça consolidou posicionamento sobre a aplicação da taxa SELIC, a partir de 1º.01.1996, na atualização monetária do indébito tributário, que não pode ser acumulada com qualquer outro índice, seja de juros, seja de atualização monetária. 8. Os destinatários das contribuições a terceiros também devem integrar a lide, pois são litisconsortes passivos necessários, em razão de que o resultado da demanda que eventualmente determine a inexigibilidade da contribuição afetará direitos e obrigações não apenas do agente arrecadador, mas também deles. Precedentes desta Corte e do STJ. 9. É razoável que a condenação em honorários advocatícios seja fixada em R\$ 3.000,00 - dado que a matéria discutida nos autos ser absolutamente de direito, pois absolutamente elevada a condenação da União no pagamento de honorários. 10. Apelação da União e Remessa Oficial parcialmente providas. Apelação da autora provida. (TRF3, APELREEX 00036746720104036126, Desembargador Federal José Lunardelli, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013)

Por fim, não cabe reforma a sentença devendo ser mantida em seus termos.

Ante o exposto, nego seguimento as apelações e a remessa oficial, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000299-15.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.000299-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CARLOS FRANCISCO RIBEIRO JEREISSATI
ADVOGADO : SP018854 LUIZ RODRIGUES CORVO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por CARLOS FRANCISCO RIBEIRO JEREISSATI visando à exclusão do nome do impetrante do CADIN, uma vez que a inscrição em dívida ativa n. 80.1.03.000373-26, processo administrativo n. 10.880.007054/91-20, estaria com a exigibilidade suspensa, mediante depósito judicial

e/ou concessão de liminar em ação cautelar.

A medida liminar foi deferida.

O Juízo *a quo* denegou a segurança, por entender que a complementação do depósito judicial foi feita após a propositura da demanda, não havendo, portanto, prova pré-constituída nos autos. Não condenou em honorários. Apela o impetrante, sustentando, em síntese, que todos os depósitos efetuados na ação cautelar tiveram por base valores apontados pela própria Fazenda Nacional. Sustenta ser inadmissível que o depósito complementar, feito espontaneamente pela impetrante, seja entendido como confissão de que sua situação fiscal era irregular quando da impetração do mandado de segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do MPF.

Decido.

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

No que pertine à inscrição de devedor nos registros do CADIN, o artigo 7º da Lei 10.522/2002 prevê que é vedado à União Federal proceder à inscrição quando a exigibilidade do crédito objeto do registro estiver suspensa.

É esta a redação do dispositivo legal:

Art. 7º. Será suspenso o registro no cadin quando o devedor comprove que:

I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei;

II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei.

Compulsando os autos, temos que o impetrante ajuizou a ação cautelar de depósito n. 2003.61.00.009350-8, bem como a ação anulatória de débito fiscal n. 2003.61.00.012174-7, relativamente ao mesmo crédito objeto da presente ação mandamental (PA n. 10.880.007054/91-20).

Verifica-se, ainda, que na ação cautelar de depósito n. 2003.61.00.009350-8, foi concedida a liminar, suspendendo a exigibilidade do crédito (fls. 86/87).

Nesse ponto, entendo que a questão da suficiência ou não dos depósitos deve ser verificada na ação em que se discute a exigibilidade dos débitos, ou seja, no caso nos autos na cautelar de depósito n. 2003.61.00.009350-8, bem como na ação anulatória de débito fiscal n. 2003.61.00.012174-7, e não na presente, que objetiva apenas a exclusão do nome do impetrante do CADIN.

Assim, havendo decisão judicial suspendendo a exigibilidade do crédito, tem o contribuinte direito à exclusão do nome do cadastro de inadimplentes.

Ademais, em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que, após a prolação da sentença no presente mandado de segurança, a inscrição em questão, conforme Informações Gerais da PFGN, passou para a situação "ativa ajuizada - garantia" (fls. 391), bem como "suspensão exigibili.credito", nas informações sobre os débitos da inscrição (fls. 392/393), o que confirma o acima decidido.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento à apelação**, para assegurar ao impetrante o direito à exclusão do nome do impetrante do CADIN, relativamente ao débito objeto da inscrição em dívida ativa n. 80.1.03.000373-26, processo administrativo n. 10.880.007054/91-20, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008385-72.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.008385-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CARLOS FRANCISCO RIBEIRO JEREISSATI
ADVOGADO : SP018854 LUIZ RODRIGUES CORVO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por CARLOS FRANCISCO RIBEIRO JEREISSATI visando à expedição da certidão positiva com efeito de negativa, uma vez que a inscrição em dívida ativa n. 80.1.03.000373-26, processo administrativo n. 10.880.007054/91-20, estaria com a exigibilidade suspensa, mediante depósito judicial e/ou concessão de liminar em ação cautelar.

A medida liminar foi deferida.

O Juízo *a quo* denegou a segurança, por entender que a complementação do depósito judicial foi feita após a propositura da demanda, não havendo, portanto, prova pré-constituída nos autos. Não condenou em honorários. Apela o impetrante, sustentando, em síntese, que todos os depósitos efetuados na ação cautelar tiveram por base valores apontados pela própria Fazenda Nacional. Sustenta ser inadmissível que o depósito complementar, feito espontaneamente pela impetrante, seja entendido como confissão de que sua situação fiscal era irregular quando da impetração do mandado de segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do MPF.

Decido.

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

Visa a impetração obter a expedição da certidão de regularidade fiscal.

Quanto ao tema, é certo que, de acordo com as regras insertas nos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, o contribuinte tem direito à expedição, pelo Fisco, de certidão negativa de débito, desde que não haja crédito tributário constituído em seu nome, e à certidão positiva com os mesmos efeitos de negativa, caso existam créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Compulsando os autos, temos que o impetrante ajuizou a ação cautelar de depósito n. 2003.61.00.009350-8, bem como a ação anulatória de débito fiscal n. 2003.61.00.012174-7, relativamente ao mesmo crédito objeto da presente ação mandamental (PA n. 10.880.007054/91-20).

Verifica-se, ainda, que na ação cautelar de depósito n. 2003.61.00.009350-8, foi concedida a liminar, suspendendo a exigibilidade do crédito (fls. 86/87).

Nesse ponto, entendo que a questão da suficiência ou não dos depósitos deve ser verificada na ação em que se discute a exigibilidade dos débitos, ou seja, no caso nos autos na cautelar de depósito n. 2003.61.00.009350-8, bem como na ação anulatória de débito fiscal n. 2003.61.00.012174-7, e não na presente, que objetiva apenas a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Assim, havendo decisão judicial suspendendo a exigibilidade do crédito, tem o contribuinte direito à expedição de certidão de regularidade fiscal.

Ademais, em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que, após a prolação da sentença no presente mandado de segurança, a inscrição em questão, conforme Informações Gerais da PFGN, passou para a situação "ativa ajuizada - garantia" (fls. 391), bem como "suspensão exigibili.credito", nas informações sobre os débitos da inscrição (fls. 392/393), o que confirma o acima decidido.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento à apelação**, para assegurar ao impetrante o direito à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, relativamente ao débito objeto da inscrição em dívida ativa n. 80.1.03.000373-26, processo administrativo n. 10.880.007054/91-20, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003849-81.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.003849-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SANTA JUDITH EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP185039 MARIANA HAMAR VALVERDE GODOY e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que SANTA JUDITH EMPREENDIMENTOS LTDA busca anulação de Auto de Infração e respectivo lançamento de ofício do ITR.

Sustenta a parte autora que o fisco lavrou auto de infração com fundamento na falta de comprovação da existência de área de preservação permanente por meio de averbação de matrícula do imóvel rural.

A sentença julgou procedente o pedido, para anular o Auto de Infração e respectivo lançamento de ofício do ITR, referente aos exercícios de 2001 e 2002, ficando a ré impedida de incluir o nome da autora no CADIN, em dívida ativa ou em base de dados da Receita Federal. Condenou a ré a arcar com custas e honorários advocatícios, arbitrados em R\$3.000,00.

Em seu apelo, argumenta a União que: a) o art. 10, II, da Lei nº 9.393/96 é dispositivo legal que trata de concessão de benefício fiscal, devendo ser interpretado literalmente, nos termos do art. 111 da Lei nº 5.172/66; b) o ADA foi protocolizado a destempo, em ofensa à Instrução Normativa da SRF nº 43/97, com redação dada pela IN nº 67/97 (e posteriores alterações pelas IN nºs 73/00 e 60/01); c) é inteiramente equivocado o entendimento de que não mais existe a exigência de apresentação do ADA em virtude do disposto no § 7º do art. 10º da Lei nº 9.393/96; d) a exigência do ADA encontra-se consagrada na Lei nº 6.938/81; e) exige-se a averbação tempestiva na matrícula do imóvel para fim de reconhecimento das áreas de reserva legal; e f) é cabível a inscrição da parte autora no CADIN.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Tributo sujeito a lançamento por homologação, o Imposto Territorial Rural - ITR possui como fato gerador "*a propriedade, o domínio útil ou a posse de imóvel por natureza, localizado fora da zona urbana do município*", e sua apuração há de se levar em conta a área total do imóvel, subtraídas as de preservação permanente e de reserva legal (cf. artigo 1º e alínea "a" do inciso II do § 1º do artigo 10 da Lei nº 9.393/96), sendo despiciendo que a autoridade competente assim as declare, à míngua de previsão legal nesse sentido.

Demais, sabe-se que determinadas áreas são consideradas de interesse ambiental pela só circunstância de assim se enquadrarem em legislação própria, como as situadas ao longo de cursos d'água, lagoas, lagos e reservatórios, ou bem em topo de morros (v. art. 3º da Lei nº 4.771/65, vigente à época dos fatos).

Dessarte, não constando de lei a exigência de ato declaratório do IBAMA para efeito de afastamento da incidência do ITR, não poderia a Instrução Normativa SRF nº 64/97 e suas alterações instituir uma obrigação que inova a ordem positiva e cuja validade há, então, de ser rechaçada.

Ora, não se pode descurar que somente a lei pode veicular qualquer restrição à isenção, noção que se extrai dos dizeres do art. 176 do Código Tributário Nacional, mercê do qual "*a isenção, ainda quando prevista em contrato, é sempre decorrente de lei que especifique as condições e requisitos exigidos para a sua concessão, os tributos a que se aplica e, sendo caso, o prazo de sua duração*".

Destarte, a procedência do pedido é medida de rigor, como se depreende dos seguintes arestos:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ITR. ISENÇÃO. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL (ADA). PRESCINDIBILIDADE. PRECEDENTES. ÁREA DE RESERVA LEGAL. AVERBAÇÃO NA MATRÍCULA DO IMÓVEL. NECESSIDADE.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de que "é desnecessário apresentar o Ato Declaratório Ambiental - ADA para que se reconhea o direito à isenção do ITR, mormente quando essa exigência estava prevista apenas em instrução normativa da Receita Federal (IN SRF 67/97)" (AgRg no REsp 1310972/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 5.6.2012, DJe 15.6.2012).

2. Todavia, quando se trata da "área de reserva legal", as Turmas da Primeira Seção assentaram também que é imprescindível a averbação da referida área na matrícula do imóvel para o gozo do benefício isencional vinculado ao ITR. Precedentes: REsp 1027051/SC, Rel. p/ Acórdão Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7.4.2011, DJe 17.5.2011; REsp 1125632/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 20.8.2009, DJe 31.8.2009.

3. O provimento da tese da Fazenda Pública no tocante a imprescindibilidade de averbação da área de reserva legal para gozo de isenção de ITR impõe o retorno dos autos ao Tribunal de origem para dispor acerca de seus efeitos sobre a execução fiscal e os embargos opostos. Agravo regimental provido para dar parcial provimento ao recurso especial da Fazenda Pública".

(AgRg no RESp 1310871/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, j. 4/9/12, DJe 14/9/12)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO TERRITORIAL RURAL. RESERVA LEGAL. ISENÇÃO. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL. INEXIGIBILIDADE.

1. É cediço no Superior Tribunal de Justiça que é desnecessário apresentar o Ato Declaratório Ambiental - ADA para que se reconheça o direito à isenção do ITR, mormente quando essa exigência estava prevista apenas em instrução normativa da Receita Federal (IN SRF 67/97).

2. Agravo Regimental não provido".

(Ag Rg no RESp nº 1277121/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 26/6/12, DJe 1º/8/12)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. ITR. BASE DE CÁLCULO. ÁREA DE PROTEÇÃO AMBIENTAL. EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO AMBIENTAL. DESNECESSIDADE. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO".

(Ag Rg no RESp nº 1031353/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 3/9/09, DJe 24/9/09)

Esta E. Turma também já manifestou esse entendimento:

TRIBUTÁRIO. ITR. LEI N. 9393/96. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE. IN 43/97. ADA - ATO DECLARATÓRIO DO IBAMA. DESNECESSIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 10 DA LEI 9393/96. MEDIDA PROVISÓRIA N. 2166-67/2001. LEI INTERPRETATIVA. SENTENÇA REFORMADA.

1. Da leitura sintática e semântica do referido dispositivo legal, infere-se que o art. 10, § 1º, II, "b" "c", exige declaração tão-somente nas situações ali previstas, e não para as áreas de preservação permanente, de modo a que não poderia o intérprete estender a exigência do ADA a situações em que a lei não o fez, respeitada a natureza de lançamento por homologação do ITR.

2. A Medida Provisória n. 2.166-67/2001, ao introduzir o § 7º ao referido art. 10 da lei em questão, deixou expressa a interpretação de que não é obrigatória a declaração.

3. Lei interpretativa, prevista no art. 106, I, do CTN, com efeitos "ex tunc".

4. Sentença reformada.

(TRF 3ª Região, AMS nº 2003.61.02.014652-0/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Silvio Gemaque, j. 29.03.2006, DJU 07.06.2006)

Impende asseverar que a desnecessidade de apresentar ADA não impede as devidas fiscalizações por parte da Administração, inclusive ao fito de esquadrihar a veracidade da documentação coligida pelo contribuinte. Por fim, reconhecida a isenção do tributo, há que se afastar a pretensão da União em inscrever o nome da parte autora no CADIN.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029395-12.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.029395-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : DIMARZIO E CIA LTDA
ADVOGADO : SP143404 ELIZETE MARA CUSTODIO ALVES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por DIMARZIO E CIA LTDA em face de sentença que, em ação ordinária objetivando o depósito judicial das parcelas dos débitos (Processos Administrativos ns. 10830.005650/94-12, 10830.209031/2002-85, 10830.2002664/2003-43, 10830.005651/94-85, 10830.209032/2002-20, 10830.2002665/2003-98, 10830.200568/95-71, 10830.005649/94-33, 10830.265597/98-68, 10830.216202/99-01, 10830.204887/2002-64, 10830.202666/2003-32, 10830.204888/2002-17, 10830.202667/2003-87, 10830.005648/94-71 e 10830.265598/98-21, 10830.216203/99-66), julgou improcedente o pedido. Os honorários foram fixados em 10% sobre o valor da causa.

O pedido de depósito judicial foi indeferido (fls. 350/351)

Apela a autora, alegando, em síntese que: a) a sentença reconheceu que somente será aplicada a correção monetária sem incidência de juros no período de março/1990 a dezembro/1996, e a União aplica os juros de mora de 1% ao mês nesse período; b) não optou pelo parcelamento do débito administrativamente, pois não haveria oportunidade de discutir o débito; c) tem direito ao parcelamento do débito em 240 meses, mesmo prazo concedido para as empresas públicas na Lei n. 8.620/1993; d) deve ser afastada a aplicação de multa moratória, pois se trata de denúncia espontânea; e) quanto a débitos fiscais, não deve haver cobrança simultânea de correção monetária, juros moratórios e Selic; f) a TR é ilegal.

Requer seja reconhecido o direito ao parcelamento do débito em 240 meses, conforme o prazo concedido a empresas públicas. Caso não seja esse o entendimento, requer o parcelamento em 180 meses, nos termos da Lei do REFIS, expurgando-se do valor principal do débito todos os acessórios, como multa, juros pela taxa Selic, aplicação da TR.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

A ação ordinária foi ajuizada objetivando o direito ao parcelamento do débito em 240 meses, conforme o prazo concedido a empresas públicas. Caso não seja esse o entendimento, requer o parcelamento em 180 meses, nos termos da Lei do REFIS, expurgando-se do valor principal do débito todos os acessórios, como multa, juros pela taxa Selic, aplicação da TR.

A pretensão da autora, ora apelante, de depositar em juízo mensalmente, em 240 parcelas ou 180 parcelas, o valor dos processos administrativos ns. 10830.005650/94-12, 10830.209031/2002-85, 10830.2002664/2003-43, 10830.005651/94-85, 10830.209032/2002-20, 10830.2002665/2003-98, 10830.200568/95-71, 10830.005649/94-33, 10830.265597/98-68, 10830.216202/99-01, 10830.204887/2002-64, 10830.202666/2003-32, 10830.204888/2002-17, 10830.202667/2003-87, 10830.005648/94-71 e 10830.265598/98-21, 10830.216203/99-66 a fim de suspender a exigibilidade do tributo, não encontra respaldo legal nem jurisprudencial, tendo em vista que tal suspensão mediante depósito judicial só é admitida, em dinheiro, quando feita no montante integral devido, consoante dispõe o **art. 151, inc. II, do CTN**.

Nesse mesmo sentido, dispõe a Súmula n. 112 do Superior Tribunal de Justiça, *verbis*: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro."

De outra parte, não há qualquer plausibilidade na argumentação da recorrente no sentido de que a suspensão da exigibilidade prevista no **art. 151, inc. VI**, do mesmo código, contempla a hipótese de **depósito judicial parcelado**, eis que o parcelamento do crédito tributário mencionado nesse dispositivo legal é benefício concedido pela Administração Pública e que só pode ser efetivado com a sua anuência e dentro das regras por ela determinadas.

Veja-se a respeito o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. PARCELAMENTO EM 240 MESES. LEI 8.620/1993. EXTENSÃO A QUEM NÃO CUMPRE OS REQUISITOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. ART. 543-C DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL. MULTA. ART. 557, § 2º, DO ESTATUTO PROCESSUAL.

1. Não se conhece de Recurso Especial quanto a matéria não especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, da Súmula 282/STF.

2. Pacífica a jurisprudência do STJ quanto à impossibilidade de extensão do parcelamento em 240 meses - previsto na Lei 8.620/1993 - a quem não cumpre todos os requisitos legalmente estabelecidos.

3. A taxa Selic incide sobre os débitos tributários pagos em atraso.

4. A Primeira Seção, ao apreciar Recurso Especial submetido ao regime do art. 543-C do CPC, reafirmou que o instituto da denúncia espontânea (art. 138 do CTN) é inaplicável aos casos de parcelamento de débito tributário (REsp 1.102.577/DF, DJe 18/5/2009).

5. Revela-se manifestamente infundado o Agravo Regimental interposto para discutir questão previamente

decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Imposição de multa de 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC.

6. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa."

(AGRESP 1116451, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:13/11/2009)

Dessa maneira, sendo incabível o parcelamento dos créditos nos termos pretendidos pela parte autora, fica prejudicada a questão acessória relativa à exclusão, do valor principal dos débitos, de todos os acessórios, como multa, juros pela taxa Selic, aplicação da TR, no referido "parcelamento judicial".

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, e § 1º-A, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0022622-72.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.022622-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : TOKIO MARINE SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro
SUCEDIDO : REAL SEGURADORA S/A
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00226227220094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Cuida-se de apelação interposta pela autora e remessa oficial, em face da sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, tão só para o efeito de declarar a não exigibilidade dos créditos tributários reclamados pelo Fisco por meio do PA 16327.000813/2007-31, referente à CSLL aferida no ano de 1998, em razão do reconhecimento da procedência do pedido pela União, reconhecendo-se, em contrapartida, a exigibilidade do tributo referente ao período de junho de 1999.

Houve contrarrazões da União às folhas 606/612.

Às folhas 683/684, a autora, ora apelante, renunciou ao direito em que se funda a ação, tendo em vista a adesão ao parcelamento previsto na Lei n.º 11.941/2009, alterada pela Lei n.º 12.996/2014.

Decido.

Com fundamento no artigo 269, V, do Código de Processo Civil, homologo, para que produza os seus efeitos legais e jurídicos, a renúncia ao direito em que se funda a ação, manifestada às folhas 683/684, ficando prejudicada a apelação e a remessa oficial.

No que tange ao pedido de conversão parcial dos valores em renda a favor da ré, bem como a expedição de alvará de levantamento em seu favor, na proporção dos cálculos apresentados, deverá ser analisado pelo juízo de 1.º grau.

Em relação aos honorários, verifico que os autos em questão não se encontram em consonância com a disposição legal do art. 6.º da Lei 11.941/09, uma vez que esta ação não versa sobre exclusão ou reinclusão em parcelamentos anteriores, conforme previsto no citado artigo:

Art. 6.º O sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, deverá, como condição para valer-se das prerrogativas dos arts. 1.º, 2.º e 3.º desta Lei, desistir da respectiva ação judicial e renunciar a qualquer alegação de direito sobre a qual se funda a referida ação, protocolando requerimento de extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do inciso V do caput do art. 269 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, até 30 (trinta) dias após a data de ciência do deferimento do requerimento do parcelamento.

§ 1.º Ficam dispensados os honorários advocatícios em razão da extinção da ação na forma deste artigo.

§ 2.º Para os fins de que trata este artigo, o saldo remanescente será apurado de acordo com as regras estabelecidas no art. 3.º desta Lei, adotando-se valores confessados e seus respectivos acréscimos devidos na data da opção do respectivo parcelamento. (grifos)

A interpretação da mencionada norma legal, por nossos tribunais, não tem sido outra senão a fixação de honorários advocatícios, em desfavor daquele que desistiu, nos termos do art. 26, CPC, com exceção de ação que versar sobre o restabelecimento ou reinclusão em parcelamentos.

Nesse sentido, decide o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DESISTÊNCIA. ADESÃO AO REFIS. PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A Corte Especial, na assentada de 25 de fevereiro de 2010, firmou o entendimento de que, consoante o art. 6.º, § 1.º, da Lei 11.941, de 2009, só é dispensado dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". 3. Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. 4. Embargos de Declaração rejeitados. (STJ, EDDAG 201000302620, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA: 16/09/2010). (grifos)

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. RECEBIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO. HOMOLOGAÇÃO. DESISTÊNCIA. AUSÊNCIA. CONDENAÇÃO. HONORÁRIOS. PETIÇÃO. DISPENSA. IMPOSSIBILIDADE, IN CASU. 1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental em razão de sua nítida pretensão infringente. 2. O artigo 6.º, § 1.º, da Lei n.º 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". 3. Demais hipóteses, por ausência de disposição expressa, não enseja a dispensa da condenação em honorários advocatícios por quem requereu a desistência. 4. Precedente da Corte Especial: AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1009559/SP, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, CORTE ESPECIAL, julgado em 25/02/2010, DJe 08/03/2010. 5. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental ao qual se nega provimento. (STJ, EDDAG 200801760192, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA: 14/12/2010). (grifos).

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. ADESÃO AO REFIS. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. - A verba honorária é efetivamente devida em casos de extinção da ação proposta pela empresa contribuinte contra o Fisco. Inteligência do art. 26 do CPC. - A adoção ao REFIS é uma faculdade dada à pessoa jurídica pelo Fisco, assim, ao optar pelo programa, deve sujeitar-se às suas regras - a confissão do débito e a desistência da ação, com a conseqüente responsabilidade pelo pagamento da verba advocatícia. - A Corte Especial, no julgamento do AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp n.º 1.009.559, da relatoria do Ministro Ari Pargendler, fixou a tese de que o artigo 6.º, § 1.º, da Lei n.º 11.941 de 2009 somente dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". agravo regimental improvido. (STJ, AARESP 200902009969, Relator César Asfor Rocha, Segunda Turma, DJE DATA: 04/02/2011). (grifos)

Também se aplica o mencionado entendimento nesta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ADESÃO A PARCELAMENTO. LEI N.º 11.941/2009. DESISTÊNCIA. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. EXTINÇÃO NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CPC. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. RECURSO

PREJUDICADO. 1. Pendentes de apreciação os embargos de declaração, e tendo formulado a embargante pedido de desistência com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, considerando sua adesão ao parcelamento de débitos previsto na Lei n.º 11.941/2009, em se tratando de fato superveniente, há de ser acolhido o pedido. 2. Entendimento desta Turma. 3. Nos termos do § 1.º, do artigo 6.º da Lei n.º 11.941/2009, a dispensa dos honorários advocatícios abrange tão-somente os casos de renúncia em ações nas quais se requer o restabelecimento pelo contribuinte de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consistindo o caso em questão em hipótese diversa. 4. Precedentes do STJ. 5. honorários advocatícios mantidos em 0,5% (meio por cento) sobre o valor atualizado da causa, tal como fixado no acórdão. 6. Homologação do pedido de desistência, com renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, extinguindo o processo com julgamento de mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC. Embargos de declaração prejudicados. (TRF 3.ª Região, AC 200461000356317, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJF3 CJ1 DATA: 19/11/2010). (grifos).

AGRAVO LEGAL - RENÚNCIA - LEI N.º 11.941/2009 - HONORÁRIOS - ADVOCATÍCIOS - ART. 26 DO CPC. 1. A Lei n.º 11.941/2009 só isentou do pagamento dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir da ação judicial na qual pleiteie o "restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". 2. Não sendo essa a hipótese dos autos, aplica-se o disposto no artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, segundo o qual: "se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu". 3. Agravo a que se nega provimento. (TRF 3.ª Região, APELREE 200361000349047, Relatora Marli Ferreira, Quarta Turma, DJF3 CJ1 DATA: 21/02/2011). (grifos).

Destarte, além de prestigiar os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade e com fundamento no artigo 20, § 4.º do CPC, fixo os honorários advocatícios em R\$ 25.000,00, vez que o valor da causa na data do ajuizamento da ação era de R\$ 2.301.388,14 (14/10/2009).

Oportunamente, após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem para providências de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006675-13.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006675-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LAGOA DA SERRA LTDA
ADVOGADO : SP209957 MICHAEL ANTONIO FERRARI DA SILVA
No. ORIG. : 08.00.02658-3 A Vr SERTAOZINHO/SP

DESPACHO

Fls. 84/85: Peticiona a União Federal, requerendo que se determine a comprovação pela executada ora apelada "dos depósitos judiciais referentes aos créditos DAU 80 2 01 004278-10 e 80 8 02 001580-84", bem como a transferência de tais valores depositados à CEF, a teor do que reza a Lei n.º 9.703/98.

Compulsando os autos, observa-se que a inscrição em DAU n.º 80 8 02 001580-84 não constitui objeto da presente execução fiscal, **mas tão somente a inscrição n.º 80 2 01 004278-10 (fls. 03/05)**, em relação à qual foi deferida a substituição da penhora levada a efeito (fls. 27/28) pelo valor do débito depositado a fls. 32/33, conforme decisão de fls.38.

Portanto, não há o que comprovar a executada quanto ao débito em discussão, uma vez que aludido depósito está devidamente demonstrado nos autos, a fls. 32/33.

No tocante ao pedido de transferência do valor depositado em conta judicial à CEF, nos termos da Lei n.º

9.703/98, intime-se a apelada para que se manifeste a esse respeito.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2014.
MARCIO MORAES

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000433-53.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.000433-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : SANTA HELENA ASSISTENCIA MEDICA S/A
ADVOGADO : SP155320 LUCIANE KELLY AGUILAR MARIN e outro
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP156037 SUZANA REITER CARVALHO e outro
No. ORIG. : 00004335320124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Considerando-se que, após prolação de sentença, não é lícito à parte desistir da demanda, consoante interpretação do artigo 267, inciso VIII, do Código de Processo Civil, sendo-lhe possível apenas desistir de eventual recurso interposto ou renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação (v. AgRg no REsp 1435763, Relator Ministro Humberto Martins, j. 01/04/2014, DJe 07/04/2014; REsp nº 555139, Relatora Ministra Eliana Calmon, j. 12/05/2005, DJ 13/06/2005 p.240), **promova a Subsecretaria** a intimação da apelante a fim de que esclareça se estaria desistindo do apelo ou renunciando ao direito sobre que se funda a ação, juntando, no caso de renúncia, o instrumento de mandato com poderes específicos para tal, uma vez que a procuração de fls. 628 não os outorga.

Publique-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2014.
MARCIO MORAES

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011064-74.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.011064-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : GAIA SILVA ROLIM E ASSOCIADOS ADVOCACIA E CONSULTORIA JURIDICA
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por GAIA SILVA ROLIM E ASSOCIADOS ADVOCACIA E CONSULTORIA JURIDICA visando à expedição da certidão conjunta positiva com efeito de negativa, uma vez que as onze inscrições em dívida ativa em nome da impetrante junto à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (inscrições ns 80.2.03.009416-74, 80.2.04.012117-52, 80.6.01.016190-20, 80.6.04.012643-91, 80.6.04.012644-72, 80.2.99.088034-37, 80.2.04.043365-72, 80.6.04.061887-07, 80.2.04.043364-91, 80.2.06.025426-08 e

80.6.99.195317-77), estariam com a exigibilidade suspensa, garantidas por depósito ou decisões judiciais. A medida liminar foi indeferida. Em face dessa decisão, a impetrante interpôs agravo de instrumento (n. 2007.03.00.081885-2).

A impetrante protocolou pedido de reconsideração, o qual foi acolhido, para deferir a liminar. Em face dessa decisão, a União interpôs o agravo de instrumento n. 2007.03.00.085550-2, o qual foi convertido em agravo retido.

Com a reconsideração da decisão, houve homologação de desistência no agravo de instrumento n. 2007.03.00.081885-2.

O Juízo *a quo* concedeu a segurança, para que os débitos ns. 80.2.03.009416-74, 80.2.04.012117-52, 80.6.01.016190-20, 80.6.04.012643-91, 80.6.04.012644-72, 80.2.99.088034-37, 80.2.04.043365-72, 80.6.04.061887-07, 80.2.04.043364-91, 80.2.06.025426-08 e 80.6.99.195317-77 não constituíssem óbice à emissão da certidão nos termos do artigo 206 do CTN. Não condenou em honorários.

A União apela, reiterando os termos do agravo retido. Sustenta preliminares de ausência de direito líquido e certo ou ato ilegal por parte da autoridade coatora. Afirma, no mérito, a ausência de comprovação da integralidade da garantia oferecida na execução fiscal do débito inscrito sob o n. 80.2.03.009416-74, bem como ausência de garantia em relação ao débito n. 80.2.04.043365-72. Requer a reforma da decisão.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Parecer do MPF.

Decido.

Inicialmente, não conheço do agravo convertido em retido, pois embora tenha a agravante reiterado seu conhecimento, em razões de apelação, na forma do artigo 523, § 1º do CPC, carece de interesse, já que a decisão atacada, qual seja, o deferimento da liminar, restou suplantada pela sentença.

Em segundo lugar, em que pese não ter o Juízo *a quo* submetido a sentença ao reexame necessário, observo que, no caso em apreço, o valor discutido é superior a 60 (sessenta) salários mínimos, o que torna imperiosa a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Passo à análise da apelação.

Quanto às preliminares de falta de direito líquido e certo e ausência de ilegalidade do ato coator, entendo que denota, nesta demanda, matéria de mérito, e com ele será resolvida.

No mérito, o feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Visa a impetração obter a expedição da certidão de regularidade fiscal.

Quanto ao tema, é certo que, de acordo com as regras insertas nos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, o contribuinte tem direito à expedição, pelo Fisco, de certidão negativa de débito, desde que não haja crédito tributário constituído em seu nome, e à certidão positiva com os mesmos efeitos de negativa, caso existam créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora ou cuja exigibilidade esteja suspensa.

Compulsando os autos, temos que, consoante Informações de Apoio para Emissão de Certidão expedido pela Secretaria da Receita Federal, a contribuinte apresentava, no momento da impetração do *mandamus*, as seguintes inscrições em cobrança na PGFN: 80.2.03.009416-74, 80.2.04.012117-52, 80.6.01.016190-20, 80.6.04.012643-91, 80.6.04.012644-72, 80.2.99.088034-37, 80.2.04.043365-72, 80.6.04.061887-07, 80.2.04.043364-91, 80.2.06.025426-08 e 80.6.99.195317-77.

E, nas informações fornecidas pela Procuradoria da Fazenda Nacional, houve cancelamento das inscrições ns. 80.2.04.012117-52, 80.6.04.012643-91 e 80.6.99.195317-77, configurando-se a ausência de interesse processual. Houve também reconhecimento da suspensão da exigibilidade no tocante às inscrições ns. 80.6.01.016190-20, 80.6.04.012644-72, 80.2.99.088034-37, 80.2.04.043364-91 e 80.2.06.025426-08.

Assim, o presente recurso será analisado tão-somente em relação às inscrições ns. 80.2.03.009416-74, 80.2.04.043365-72 e 80.6.04.061887-07.

Relativamente a tais inscrições (ns. 80.2.03.009416-74, 80.2.04.043365-72 e 80.6.04.061887-07), consta dos autos que houve penhora e oposição de embargos do devedor (n. 0008100-61.2004.4.03.6182 e 0031562-42.2007.4.03.6182, respectivamente).

Assim, correto o Juízo *a quo* que concedeu a segurança, com base na efetivação de penhora nos referidos autos da execução fiscal.

Ora, a meu entender, uma vez efetivada a garantia do crédito fiscal por meio de penhora, a qual foi considerada, em princípio, suficiente para o recebimento dos embargos do devedor (conforme documentos juntados a fls. 208 e 297/301, respectivamente), a posterior necessidade de reforço em razão da atualização do débito é questão que deve ser resolvida mediante o devido contraditório e no momento oportuno, sendo insuficiente tal motivo para a negativa de expedição de certidão de regularidade fiscal.

Isso porque, o débito corrige-se a cada dia, sendo inviável, ante as condições do aparato à disposição do judiciário, a avaliação dos bens penhorados ou mesmo a sua complementação também diariamente.

Ademais, em consulta ao sistema de andamento processual, verifica-se que, após a prolação da sentença no presente mandado de segurança, as execuções fiscais ns. 2003.61.82.035077-3 (objetivando a cobrança da

inscrição n. 80.2.03.009416-74) e 2004.61.82.057672-0 (inscrições ns. 80.2.04.043365-72 e 80.6.04.061887-07), foram julgadas extintas com fulcro no artigo 26 da Lei 6.830/1980, o que confirma o acima decidido.

Dessa maneira, não merece qualquer reforma a r. sentença.

Isto posto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005033-96.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005033-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LOTERICA BOM TEMPO LTDA
ADVOGADO : SP084807 MAURICIO NANARTONIS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP175337B ANDRÉ YOKOMIZO ACEIRO e outro
No. ORIG. : 00050339620114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls.445/518: Dê-se ciência às partes.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006817-80.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.006817-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ROBERTO APARECIDO DE CARVALHO
ADVOGADO : SP303347 JOAO SILVESTRE SOBRINHO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : ROBERTO APARECIDO DE CARVALHO AVARE
No. ORIG. : 11.00.00350-6 A Vr AVARE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por ROBERTO APARECIDO DE CARVALHO, em face de decisão que rejeitou liminarmente os embargos à execução fiscal, sob o fundamento de intempestividade daqueles.

Sustenta a apelante que a matéria alegada (impenhorabilidade de bem de família) é de ordem pública, cognoscível

de ofício, podendo ser arguida a qualquer tempo e grau de jurisdição, razão pela qual os embargos não estariam sujeitos a prazo para interposição. Aduz, ainda, a nulidade da penhora realizada nos autos, ao argumento de que o imóvel em questão é bem de família, protegido pela Lei nº 8.009/90, "apesar de alegações já serem tratadas nos autos principais fls. 139 a 141, 153, 154, 157. Com decisão fls. 162, em 20/03/2009, negando ao executado que o bem fosse reconhecido como bem de família, por possuir mais um imóvel de matrícula nº 4317" (sic). Requer, por fim e eventualmente, que seja reconhecido excesso de penhora, considerando-se penhorado somente 25% do imóvel de matrícula nº 17.241, tendo em vista que 50% do imóvel pertence ao seu irmão e 25% a sua ex-companheira, que não concorreu para a dívida e não poderia ser atingida pelos efeitos da desconsideração da personalidade jurídica.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Cuida-se de apelação interposta pela embargante, contra decisão que rejeitou liminarmente os embargos à execução fiscal, por intempestivos.

A apelação não merece prosperar.

Tratando-se de embargos à execução fiscal, é obrigatória a observância da especialidade procedimental prevista na Lei nº 6.830/1980. Assim, a contagem do prazo no caso vertente é a estabelecida no art. 16 da Lei de Execuções Fiscais, prevalecendo sobre a regra geral prevista no Código de Processo Civil. Portanto, o prazo para os embargos do devedor, opostos à execução fiscal, é de 30 dias a contar da data do efetivo cumprimento do mandado de intimação da penhora.

Destarte, a jurisprudência desta E. Turma é unânime neste sentido, consoante se observa das seguintes ementas:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. "DIES A QUO" DA CONTAGEM DO PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO. APLICAÇÃO DA LEI N. 6.830/1980 E NÃO DO CPC. PREVALÊNCIA DA DATA DA INTIMAÇÃO DA PENHORA. SÚMULA N. 190, DO EXTINTO DO TFR. INTEMPESTIVIDADE CONFIGURADA.

1. O procedimento dos embargos à execução fiscal é disciplinado pela lei n. 6.830/80, cabendo a aplicação do Código de Processo Civil apenas subsidiariamente, em questões não disciplinada pela lei especial.

2. A intimação pessoal da penhora ao executado torna dispensável a publicação de que trata o art. 12, da Lei das Execuções Fiscais.

3. Deixou a embargante precluir a faculdade que a lei lhe concedia para exercitar seu direito de defesa, uma vez que tendo ocorrido a intimação da penhora em 6.5.1997, o termo final para a propositura dos embargos à execução seria 5.6.1997 e não 16.6.1997, data do ingresso da exordial."

(TRF - 3ª Região, AC n. 98.03.061612-9, Terceira Turma, DJU 12/2/2003, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, v.u.).

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO LIMINAR. REGULARIDADE DA INTIMAÇÃO DA PENHORA E DO PRAZO PARA OS EMBARGOS. APLICAÇÃO DO ARTIGO 16, INCISO III, DA LEF. OPOSIÇÃO NO 31º DIA. INTEMPESTIVIDADE.

1. A intimação da penhora, para efeito de embargos, foi regularmente promovida, conforme certificado nos autos, sem qualquer dúvida quanto ao termo inicial, como demonstrado no próprio teor da defesa.

2. A forma de contagem do prazo para os embargos do devedor, opostos à execução fiscal, é disciplinada pelo artigo 16 da Lei de Execuções Fiscais que, sendo preceito específico, prevalece sobre as regras estatuídas no Código de Processo Civil.

3. Opostos os embargos à execução fiscal somente depois de decorrido o prazo de 30 dias, contado da intimação da penhora, correta é a rejeição liminar da ação cognitiva incidental.

4. Sentença confirmada."

(TRF - 3ª Região, AC n. 2000.03.99.010585-2, Terceira Turma, DJU 19/11/2003, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, v.u.).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INTEMPESTIVIDADE. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.

1. A tempestividade é matéria de ordem pública e pode ser declarada de ofício, a qualquer tempo e grau de jurisdição.

2. O artigo 16 da Lei de Execuções fiscais dispõe que será de 30 dias o prazo para o oferecimento de embargos, contados da intimação da penhora que, no caso em apreço, ocorreu em 14 de fevereiro de 1996. Os embargos foram oferecidos apenas em 28 de junho daquele ano, ocasião em que deveriam ter sido rejeitados liminarmente, conforme o disposto no artigo 739, inciso I, do Código de Processo Civil.

3. Rejeição liminar dos embargos, por intempestividade. Extinção do feito, com fundamento no art. 739, I, do CPC. Prejudicados os recursos interpostos."

(TRF - 3ª Região, AC nº 834239, Terceira Turma, DJU 10/10/2007, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES).

No caso vertente, depreende-se das cópias do auto de penhora, depósito e avaliação (fls. 86) e do mandado de intimação do cargo de fiel depositário do bem penhorado (fls. 92/93) que a intimação da penhora ao executado deu-se em 12/04/2002 (fato incontroverso), iniciando-se a contagem do prazo para apresentação dos embargos no dia 15/04/2002, segunda-feira, tendo como termo final, portanto, o dia 14/05/2002 (terça-feira). Os embargos, no entanto, somente foram opostos em 24/01/2011 (fls. 02), quase nove anos após o encerramento do prazo.

Assim, de rigor o reconhecimento da intempestividade dos embargos à execução fiscal, na medida em que opostos muito depois do decurso do prazo estabelecido no art. 16 da Lei n. 6.830/1980.

Não merece prosperar a alegação de que, por ser a matéria arguida de ordem pública, os embargos não estariam sujeitos a prazo para interposição. Isso porque, diferentemente da exceção de pré-executividade, os embargos obedecem a prazo preclusivo para o seu ajuizamento.

Cumprir destacar, por oportuno, que há preclusão consumativa ou temporal quando mantida em grau de recurso ou não impugnada a tempo e modo a decisão que rejeita exceção de pré-executividade, ainda que fundada em matérias de ordem pública.

No caso dos autos, o apelante já havia suscitado, nos autos da Execução nº 90/99, por meio de exceção de pré-executividade, peticionada em 16/01/2008 (fls. 178/180): a prescrição do crédito, a impenhorabilidade do imóvel por se tratar de bem de família e o excesso de penhora, tendo sido tais alegações rejeitadas pelo juízo *a quo* na decisão de fls. 227/228, publicada em 21/01/2011.

Nesse contexto, ressalte-se que só não se cogitaria de preclusão de matérias de ordem pública, tal como a garantia da impenhorabilidade do bem de família, se o pleito já não tivesse sido apreciado pelo Judiciário anteriormente.

Veja-se a respeito os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPESTIVIDADE. CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO. AFERIÇÃO POR OUTRO MEIO. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO. BEM DE FAMÍLIA. IMÓVEL. COMPROVAÇÃO. IMPENHORABILIDADE. PRECLUSÃO. PROVA EM SENTIDO CONTRÁRIO. INEXISTÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA DE FATO. ENUNCIADO 7 DA SÚMULA DO STJ. INCIDÊNCIA.

1. Se as questões trazidas à discussão foram dirimidas, pelo Tribunal de origem, de forma suficientemente ampla, fundamentada e sem omissões, como ocorreu na hipótese dos autos, deve ser afastada a alegada negativa de prestação jurisdicional.

2. A tempestividade do agravo de instrumento prescinde da certidão de intimação se estiverem disponíveis nos autos outros elementos de convicção que permitam aferir sem margem de dúvida o cumprimento desse requisito. Precedentes.

3. Desde que o pleito não tenha sido apreciado pelo Judiciário anteriormente, não se cogita de preclusão da garantia da impenhorabilidade do bem de família se alegada em momento anterior à alienação judicial.

4. A tese defendida no recurso especial, em que demonstrado o intuito de desconstituir a índole do bem de família, demanda o reexame do conjunto fático e probatório dos autos, vedado pelo enunciado 7 da Súmula do STJ.

5. Agravo regimental a que se nega provimento."

(Superior Tribunal de Justiça, AGARESP nº 201201167460, Quarta Turma, DJE 09/09/2014, Relatora Maria Isabel Galloti).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE DE SÓCIO RECONHECIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRECLUSÃO CONSUMATIVA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da preclusão consumativa das matérias, ainda que de ordem pública, decididas definitivamente em exceção de pré-executividade, tais como prescrição e legitimidade de parte, não sendo possível reabrir a discussão em embargos à execução.

2. Na espécie, a legitimidade passiva foi reconhecida no julgamento de exceção de pré-executividade, por decisão definitiva, pretendendo o agravante questionar exatamente os fundamentos da decisão da exceção, referentes à dissolução irregular da empresa, confissão espontânea da sociedade ao tempo em que era sócio e suspeita de irregularidade na administração, a qual restou preclusa, pela não interposição de recurso no prazo legal, sendo descabida, pois, a rediscussão das mesmas questões por meio de embargos à execução.

3. Ademais, a matéria arguida depende, unicamente, de prova documental, já existente ao tempo da exceção de pré-executividade, tanto que nenhuma outra prova específica foi requerida na inicial dos embargos, nos termos do artigo 16, § 2º, da LEF, limitando-se o agravante a protestar genericamente pela produção de provas e, quando intimado a especificá-las e justificá-las, requereu apenas 'juntada posterior de documentos'.

4. Agravo inominado desprovido."

(TRF - 3ª Região, AC nº 1604903, Terceira Turma, E-DJF3 Judicial 1 de 14/02/2014, Relator Juiz Convocado Roberto Jeuken).

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, com fundamento no art. 557, do CPC.
Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.
Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000009-38.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.000009-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : RECLIMAC RALLYE INDUSTRIAL LTDA -EPP
ADVOGADO : SP285736 MARCOS CESAR DE FARIA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00000093820134036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal proposta pela UNIÃO em face de RECLIMAC RALLYE INDUSTRIAL LTDA. - EPP (valor da execução em 13/10/2012: R\$ 132.921,75).

O MM. Juízo *a quo* não acatou as arguições da executada e julgou improcedentes os embargos, com fulcro no art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor atribuído à causa.

Nas razões do apelo, suscita a embargante, em suma: a) nulidade da sentença, por cerceamento de defesa, tendo em vista a adoção do julgamento antecipado da lide, indeferindo-se a inversão do ônus da prova pretendida para que a embargada apresentasse comprovantes de pagamento; b) prescrição dos créditos em cobrança, por serem anteriores a 2006; c) impenhorabilidade dos bens constritos, pois constituem instrumento indispensável à consecução da atividade social da empresa; d) abusividade da multa moratória no percentual de 20%. Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, não vislumbro o alegado cerceamento de defesa, ante o julgamento antecipado da lide.

De fato, o art. 125, II, do CPC, atribui ao Juiz a responsabilidade de "*velar pela rápida solução do litígio*". Já o art. 130, do mesmo diploma legal, atribui-lhe a competência para "*determinar as provas necessárias para a instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias*".

Assim, o Juiz é o destinatário final das provas, cumprindo somente a ele aferir a necessidade ou não de sua produção. Considerando que o feito apresenta elementos suficientes à formação da sua convicção, é absolutamente legítimo que indefira a produção das provas que considere protelatórias ou descabidas.

A respeito do tema, trago os seguintes precedentes jurisprudenciais:

"EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69 E TAXA SELIC - LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

(...)

5. Cabe ao juiz, no uso do poder de direção do processo, aferir a utilidade e pertinência das provas requeridas, podendo, inclusive, indeferi-las, caso um desses requisitos não esteja presente. E, tendo em vista que a defesa

apresentada não trouxe sequer um indício de prova documental de ilegalidade na apuração e consolidação do crédito tributário, de modo a requerer o conhecimento de um perito, o julgamento antecipado da lide, sem a realização da prova requerida, não caracteriza cerceamento de defesa.

(...)"

(AC 0010216-28.2000.4.03.6102, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 5/3/2009, e-DJF3 Judicial 2 de 17/3/2009)

"AÇÃO DE COBRANÇA. INDENIZAÇÃO SECURITÁRIA. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO ANUA. DATA DA CIÊNCIA INEQUÍVOCA. INVALIDEZ PERMANENTE COMPROVADA. SÚMULAS 5 E 7/STJ.

I - O julgamento antecipado da lide, por si só, não caracteriza cerceamento de defesa, já que cabe ao magistrado apreciar livremente as provas dos autos, indeferindo aquelas que considere inúteis ou meramente protelatórias. (Omissis)"

(AgRg no Ag 839047/SC, Terceira Turma, Relator Ministro Sidnei Beneti, j. 5/8/2008, DJe de 22/8/2008)

Passo à análise da alegação de prescrição dos débitos executados.

Cuida-se de execução de tributos sujeitos a lançamento por homologação, tendo o executado entregue as competentes declarações de tributos ao Fisco, tanto que das Certidões de Dívida Ativa constam como forma de constituição dos créditos a declaração.

Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, tendo em vista que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. Destarte, estritamente em relação ao montante declarado, dispensável a notificação prévia, bem como a instauração de procedimento administrativo para cobrança de eventuais valores não pagos.

Quanto à prescrição, entendo que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração de contribuições e tributos federais - DCTF ou declaração de rendimentos ao Fisco, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir daquela data, devendo ser promovida, portanto, a execução fiscal nos cinco anos subsequentes, sob pena de prescrição.

In casu, não foi acostada aos autos a DCTF, de modo que adoto a data do vencimento dos débitos como termo *a quo* da contagem do prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento da Turma. De acordo com as Certidões de Dívida Ativa (fls. 84/225), os débitos cobrados apresentam vencimentos entre 10/12/1997 e 10/01/2000.

Ocorre, porém, que a executada aderiu a regime de parcelamento dos débitos em 28/11/2000, tendo sido o mesmo rescindido em 01/06/2008 (fls. 63).

E a simples confissão do débito, no momento do pedido do parcelamento, interrompe o prazo prescricional, conforme dispõe o inciso IV, do parágrafo único, do artigo 174, do Código Tributário Nacional:

"Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

(...)

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica no sentido de que a adesão a parcelamento interrompe a prescrição, conforme precedentes a seguir citados:

"TRIBUTÁRIO - PEDIDO DE PARCELAMENTO - ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, INCISO IV, DO CTN - INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO - PRECEDENTES.

Os casos em que se interrompe o prazo prescricional para a ação de cobrança do crédito tributário estão previstos no art. 174 do CTN, entre os quais, no seu parágrafo único, inciso IV, o pedido de parcelamento, que consubstancia o reconhecimento do débito pelo devedor, ocorrente no presente caso.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1222567/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 4/3/2010, DJe 12/3/2010).

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL. SUSPENSÃO. PARCELAMENTO DO DÉBITO. INTERRUÇÃO DO PAGAMENTO. FRUIÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. LAPSO QUINQUÊNAL CONSUMADO.

O prazo prescricional para a cobrança do débito tributário (ART. 174 DO CTN) fica suspenso em face do pedido de parcelamento. Tal prazo volta a fruir quando o contribuinte deixa de adimplir as parcelas.

Proposta a execução em 1997 para cobrança do saldo remanescente do débito e tendo rompido o acordo de

parcelamento em 1990, prescritas as parcelas anteriores ao ano de 1992.

Recurso não conhecido."

(REsp 646.183/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, j. 15/12/2005, DJ 6/3/2006, p. 317).

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. TERMO DE CONFISSÃO ESPONTÂNEA. INADIMPLEMENTO. PRAZO PRESCRICIONAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO.

1. (...) Omissis

2. - O acordo para pagamento parcelado do débito tributário é ato inequívoco que importa no seu reconhecimento pelo devedor, interrompendo a prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso IV, do CTN. Se a data do último pagamento ocorrer em 05 de junho de 1998 e o Fisco aguardou mais três meses para rescindir o parcelamento, a constituição do crédito tributário se deu em 05 de outubro de 1998. Assim, entre a constituição do crédito tributário e o ajuizamento da ação executiva não transcorreu o lapso prescricional.

3. Desinfluyente se afigura o argumento desenvolvido no sentido de que o prazo prescricional só estaria interrompido com o cumprimento da citação e não apenas com o deferimento do despacho citatório em vista do fato de que a execução foi proposta em 13 de janeiro de 2003 e a citação da recorrente ocorreu em 17 de setembro de 2003, conforme certidão de fl. 56v., portanto, dentro do prazo.

4. Recurso desprovido.

(REsp 702.559/SC, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, j. 17/3/2005, DJ 23/5/2005, p. 171).

Desse modo, durante o período em que o parcelamento esteve em vigor, não fluiu o prazo prescricional, cuja contagem novamente iniciou com a exclusão daquele regime.

O ajuizamento da execução deu-se em 13/12/2011 (conforme informação contida na sentença e corroborada pelo sistema de acompanhamento processual desta Corte).

Contudo, trata-se de execução fiscal ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, devendo-se, portanto, considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso vertente, o despacho citatório na execução fiscal subjacente foi proferido em 13/01/2012 (consoante informação obtida no sistema de acompanhamento processual desta Corte).

Dessa maneira, os débitos não foram atingidos pela prescrição, pois, da data da rescisão do parcelamento (01/06/2008) até a data do despacho citatório (13/01/2012) não houve o transcurso do prazo prescricional de cinco anos, não merecendo reforma a decisão nesse mérito.

No que diz respeito à alegada impenhorabilidade dos bens constritos, esta abrange apenas os bens necessários ao exercício da profissão por parte das pessoas físicas, nos termos do art. 649, V, do Código de Processo Civil, mas se tem admitido, em casos específicos, sua aplicação para as microempresas, empresas de pequeno porte e firma individual.

De acordo com o Auto de Penhora, Avaliação e Depósito (cópia a fls. 46), foram penhorados da embargante, para garantia da execução, diversos bens, tais como: 500 (quinhentos) metros quadrados de couro automobilístico categoria A, 100 (cem) bancos de automóveis originais usados (veículos diversos), 02 máquinas de costura industriais, 02 furadeiras pneumáticas marca ailar, 02 furadeiras pneumáticas marca CP, 02 bancadas de montagem de ferro e madeira, 01 bancada de madeira.

No presente caso, trata-se de empresa limitada, de pequeno porte, cujo objeto social, conforme se verifica do estatuto social acostado a fls. 53/56, consiste na exploração industrial de móveis estofados, tapeçaria, poltronas, ferragens, bancos reclináveis sonorizados veiculares, aéreos e marítimos, capas e/ou revestimentos, manufatura de artigos plásticos reforçados, couro anti-chama (nas classes INPI 25-10/20/30/40/50/60), manutenção, assistência técnica, serviços, comércio de equipamentos e acessórios para autos, aeronaves e barcos, transformações de carrocerias (autos, vans e ônibus).

Assim sendo, o preceito contido no artigo 649, V, do CPC, deve ser estendido à embargante, de modo a tornar impenhoráveis os bens constritos, sob pena de inviabilizar a atividade econômica da executada, eis que foram penhorados bens essenciais ao desempenho de sua atividade.

Nesse sentido, já decidiu a Terceira Turma desta Corte, bem como o Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica dos seguintes julgados:

"PROCESSO CIVIL. GARANTIA DO JUÍZO. INAPLICÁVEL A IMPENHORABILIDADE DO ART. 649, INC. VI, DO CPC. PARA AS PESSOAS JURÍDICAS. EXCEPCIONALIDADE.

1. A previsão de impenhorabilidade constante no art. 649, VI do Código de Processo Civil aplica-se apenas à pessoa natural, protegendo a atividade profissional pessoal. Não se estende à pessoa jurídica e aos bens que guarnecem a empresa.

2. **Excepcionalmente, são impenhoráveis os bens essenciais ao desenvolvimento das atividades das micro e pequenas empresas.**

3. *Apelação provida." (grifo meu)*

(TRF 3ª/Região: AC 2003.61.82.032206-6, Relator Desembargador Federal Nery Júnior, j. 22/6/2005, DJ 27/7/2005, p. 326 - grifei).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE MOBILIÁRIO E PETRECHOS ELETRÔNICOS DE PEQUENA FIRMA DE REPRESENTAÇÃO. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, INCISO V, DO CPC. CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. INDICATIVOS DAS ALÍNEAS DO ARTIGO 20, § 3º E § 4º, DO CPC.

1. Mitigação do rigor da lei para o fim de estender, excepcionalmente, às microempresas ou pessoas jurídicas de pequeno porte, a impenhorabilidade prevista no artigo 649, V, do CPC, quando os bens penhorados forem necessários ou úteis ao seu funcionamento.

2. Embargante que, embora não formalmente enquadrada como microempresa ou empresa de pequeno porte, trata-se de pequena firma de representação, cujo mobiliário e petrechos eletrônicos básicos para seu funcionamento restaram penhorados.

3. Apreciação equitativa (artigo 20, § 4º, do CPC). Possibilidade de arbitramento dos honorários tanto abaixo dos 10% quanto acima dos 20% previstos no § 3º, atendidas, no entanto, as alíneas deste.

4. Honorários estipulados em R\$ 500,00 (quinhentos reais) pela r. sentença recorrida, os quais condizem com o pequeno valor em causa, representando mais de 15% do valor em Execução.

5. Precedentes do e. STJ e da Turma."

(TRF 3ª/Região: AC 2004.61.82.011107-2, Relator Juiz Federal Convocado Cláudio Santos, j. 7/5/2009, v.u., DJ 19/5/2009 - grifei).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE EQUIPAMENTOS. IMPENHORABILIDADE. ARTIGO 649, INCISO VI, CPC. APLICABILIDADE.

1. Apesar da impenhorabilidade do preceito invocado não atingir os bens de pessoa jurídica, mas apenas os necessários ao exercício de profissão própria, por pessoa física, tem sido admitida, pela jurisprudência, a aplicação do artigo 649, inciso VI do CPC, para as micro-empresas, empresas de pequeno porte e firma individual.

2. Caso em que penhorados bens e equipamentos indispensáveis à operação e ao funcionamento da empresa, justificando a desconstituição da constrição, nos termos da jurisprudência adotada.

3. Precedentes."

(TRF 3ª/Região: AC 2008.03.99.018383-7, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 12/6/2008, v.u., DJ 24/6/2008).

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA PÚBLICA. NÃO SUJEIÇÃO AOS EFEITOS DA REVELIA E À SANÇÃO DO ART. 302 DO CPC. IMPENHORABILIDADE. BENS NECESSÁRIOS AO EXERCÍCIO DA ATIVIDADE ECONÔMICA. CUMULAÇÃO DE VERBAS. MULTA. REDUÇÃO PARA 20%. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCLUSÃO. ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº 1.025/1969.

1. Afastada a alegação de que a questão da impenhorabilidade dos bens, por não ter sido impugnada pela embargada, deve ser aceita como verdadeira. Isso porque, o presente litígio, ao versar sobre relação jurídica de natureza pública, dispensa a Fazenda Pública da sujeição aos efeitos da revelia e à sanção prevista no artigo 302 do Código de Processo Civil.

2. A impenhorabilidade dos bens abrange apenas os bens necessários ao exercício da profissão por parte das pessoas físicas, mas se tem admitido, em casos específicos, sua aplicação para as microempresas, empresas de pequeno porte e firma individual.

3. O preceito contido no artigo 649, inciso VI do Código de Processo Civil deve ser estendido à embargante, de modo a tornar impenhoráveis os bens constritos, sob pena de inviabilizar a atividade econômica da executada, eis que foram penhorados bens essenciais ao desempenho de sua atividade.

(...)

10. Apelação parcialmente provida, para desconstituir a penhora efetuada e reduzir o percentual da multa moratória para 20%, excluído-se a condenação da embargante na verba honorária."

(TRF 3ª/Região: AC 2002.61.11.000864-7, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 3/4/2008, v.u., DJ 30/4/2008 - grifei).

"EXECUÇÃO FISCAL. MICROEMPRESA FAMILIAR. BENS NECESSÁRIOS À MANUTENÇÃO DA EMPRESA. SUBSISTÊNCIA DA FAMÍLIA. PENHORA. INADMISSIBILIDADE. ART. 649, IV, DO CPC.

I - O aresto recorrido expressou que a penhora do veículo de microempresa familiar poderia prejudicar a manutenção da atividade, comprometendo a subsistência da própria família.

II - Na esteira da jurisprudência desta colenda Turma, a aplicação do inciso IV do artigo 649 do Código de Processo Civil, a tratar da impenhorabilidade de bens essenciais ao exercício profissional, pode-se estender, excepcionalmente, à pessoa jurídica, desde que de pequeno porte ou micro-empresa ou, ainda, firma individual, e os bens penhorados forem mesmo indispensáveis e imprescindíveis à sobrevivência da própria empresa. Precedentes: AGResp nº 686.581/RS, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJ de 25/04/2005; AGResp nº 652.489/SC, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 22/11/2004.

III - Agravo Regimental improvido."

(STJ: AgRg no RESP 903.666/SC, Relator Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 20/3/2007, DJ 12/04/2007, p. 256 - grifei)

"RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. MICROEMPRESA. IMPENHORABILIDADE DE BENS ESSENCIAIS AO EXERCÍCIO PROFISSIONAL. ART. 649, VI, DO CPC. PRECEDENTES.

Este colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento segundo o qual 'é absolutamente impenhorável veículo necessário ou útil ao exercício de atividade de micro-empresário, titular de firma individual, que, em última análise, coincide ou muito se aproxima da sua profissão . aplicação do art. 649, VI, do CPC' (REsp 58.869/SP, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, DJ 23.10.1995). Precedentes.

Dessarte, na espécie, deve ser reconhecida a impenhorabilidade dos dois microônibus penhorados, uma vez que a recorrente é microempresa dedicada ao transporte de passageiros e o artigo 649, IV, do Estatuto Processual Civil, veda a penhora dos bens necessários ou úteis ao exercício da profissão .

Recurso especial provido."

(STJ: RESP 667.866/RS, Relator Ministro Franciulli Netto, Segunda Turma, j. 21/6/2005, DJ 5/9/2005, p. 368).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. BENS ÚTEIS E NECESSÁRIOS. IMPENHORABILIDADE .

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça aponta que a regra geral é a da penhorabilidade dos bens de pessoas jurídicas, impondo-se, todavia, a aplicação excepcional do art. 649, inciso VI, do CPC, nos casos em que os bens - alvo da penhora - revelem-se indispensáveis à continuidade das atividades da empresa.

2. Tendo o Tribunal a quo considerado, com base no contexto fático dos autos, bem como da análise do contrato social da empresa, que não há como afastar a incidência do art. 649 do CPC ante a essencialidade dos bens em questão, para o desempenho das atividades da recorrida, infirmar tal conclusão demandaria exceder os fundamentos colacionados no acórdão vergastado, o que significaria incursão no contexto fático-probatório dos autos, defeso em recurso especial, nos termos da Súmula 7 desta Corte de Justiça. Agravo regimental improvido."

(STJ: AgRg no Ag 1396308/RS, Relator Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 24/5/2011, DJe 1º/6/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PESSOA JURÍDICA. IMPENHORABILIDADE DE BENS. ART. 649, VI, DO CPC. OMISSÃO INEXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282/STF E 211/STJ.

1. Inexiste a omissão apontada, uma vez que a Turma Julgadora se valeu dos fundamentos legais que entendeu aplicáveis e suficientes para o deslinde da causa, concluindo, acertadamente, que os aclaratórios não são o meio próprio para a reforma do julgado.

2. É cediço que, para o conhecimento do recurso especial pela alínea 'a' do permissivo constitucional, se faz necessário que a norma infraconstitucional tida como contrariada tenha sido objeto de análise pela instância de origem, sob pena de não ser conhecido por ausência de prequestionamento. Incidência da Súmula 282/STF.

3. 'Inadmissível recurso especial quanto à questão que, a despeito da oposição de embargos declaratórios, não foi apreciada pelo Tribunal 'a quo' (Súmula 211/STJ).

4. Esta Corte, ampliando a aplicação do artigo 649 do Código de Processo Civil, tem reconhecido a impenhorabilidade de bens necessários ou úteis ao funcionamento de empresas de pequeno porte ou micro-empresas, de modo a não causar nenhum óbice ao exercício das atividades por elas desenvolvidas.

5. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

(STJ: RESP 946.959/RN, Relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 14/8/2007, DJ 27/8/2007, p. 219 - grifei).

Nesse contexto, entendo que a sentença merece ser reformada, a fim de que seja levantada a constrição sobre os bens indicados no auto de penhora em comento, uma vez que, enquanto indispensáveis ao desenvolvimento das atividades da executada, empresa de pequeno porte, são alcançados pela impenhorabilidade prevista no inc. V, do art. 649, do CPC.

Por sua vez, no que tange à multa moratória, o artigo 136 do Código Tributário Nacional prescreve que a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, não havendo que se questionar sobre a existência ou não de conduta dolosa para efeito de exclusão da multa moratória, já que sua incidência decorre de previsão legal, como consequência pelo fato objetivo da mora, ou seja, pelo atraso no pagamento integral do valor do tributo.

No mesmo sentido, vide o julgado abaixo:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. (...)

3. A mora encontra-se perfeitamente caracterizada, não dependendo de qualquer outra formalidade de apuração, porquanto declarada a existência do débito fiscal pelo próprio contribuinte (DCTF), o qual não efetuou o pagamento no respectivo vencimento, autorizando a aplicação do encargo punitivo, na forma do artigo 161 do CTN, sendo irrelevante, por outro lado, a verificação da concorrência de dolo ou culpa, porquanto suficiente, para a imposição, o fato objetivo da inadimplência no cumprimento da obrigação fiscal.

(...)"

(AC 2003.61.82.031617-0/SP, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJ 30/6/2004, v.u.).

Com efeito, a legislação que disciplina a multa (art. 61, §2º, da Lei nº 9.430/96) prevê o percentual de 20%, não tendo sido editada qualquer alteração posterior que permita sua redução, no campo tributário. Assim, impossível a diminuição desta com base na equidade, devendo ser afastadas também as alegações de que seria confiscatória e abusiva, tendo em vista seu caráter de punição pelo descumprimento da obrigação no prazo devido. A propósito do tema, o Supremo Tribunal Federal proferiu o seguinte aresto:

"ICMS. MULTA DE 30% IMPOSTA POR LEI SOBRE O VALOR DO IMPOSTO DEVIDO. ALEGAÇÃO DE TER ESSA MULTA CARÁTER CONFISCATÓRIO.

(...)

- Não se pode pretender desarrazoada e abusiva a imposição por lei de multa - que é pena pelo descumprimento da obrigação tributária - de 30% sobre o valor do imposto devido, sob o fundamento de que ela, por si mesma, tem caráter confiscatório.

- Recurso extraordinário não conhecido."

(RE 220.284/SP, Relator Ministro Moreira Alves, DJ 10/8/2000).

Por fim, considerando o resultado do julgado, deve ser adequada a condenação em honorários advocatícios, já que ambas as partes sucumbiram, ainda que em proporções diferentes, nos termos do art. 21 do CPC.

Desse modo, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitro no valor de R\$1.000,00.

Todavia, embora tenha restado sucumbente em parte na presente demanda, não há que se falar na condenação da embargante na verba honorária, diante da incidência do encargo previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969, já incluso na Certidão de Dívida Ativa.

De fato, nas execuções fiscais promovidas pela União, prevalece a incidência do encargo de 20% previsto no artigo 1º do Decreto-lei 1.025/1969, que abrange as despesas com a cobrança de tributos não recolhidos, bem como substitui a verba honorária. Esse é o entendimento consagrado na súmula nº 168 do extinto TFR: "*O encargo de 20%, do Decreto-lei 1025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da união e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios*".

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput* e §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação**, para autorizar o levantamento da constrição sobre os bens penhorados no Auto de Penhora, Avaliação, Depósito e Intimação de fls. 46, bem como modificar a condenação em honorários advocatícios, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00079 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007658-45.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.007658-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : EDITORA ATICA S/A
ADVOGADO : SP131524 FABIO ROSAS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

1. Retifique-se a capa dos autos, para que passe a constar tão somente *reexame necessário cível*.
2. Cuida-se de mandado de segurança impetrado por EDITORA ATICA S/A, objetivando que a autoridade

coatora processasse as declarações de compensação e retificações, para fins de homologação da compensação com a consequente extinção dos débitos que constam em aberto no sistema da Secretaria da Receita Federal, relativos ao IRRF e IRPJ, nos valores de R\$ 8.939,66 e R\$ 1.214.249,79, com vencimentos em 28/9/2005 e 30/6/2005. A liminar foi parcialmente deferida (fls. 409/412).

O Juízo a quo julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar o processamento das declarações de compensação e retificação apresentadas pela impetrante e improcedente a parte do pedido referente à extinção dos débitos relativos à IRRF e IRPJ, com vencimentos em 28/9/2005 e 30/6/2005. Não houve condenação em honorários. Submeteu a sentença ao reexame necessário.

Manifestou-se a União, informando que deixaria de recorrer, por não vislumbrar prejuízo (fls. 521).

Subiram os autos a esta Corte.

Parecer do MPF.

É o relatório.

Decido.

A remessa oficial não merece ser conhecida.

Com efeito, a sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar o processamento das declarações de compensação e retificação apresentadas pela impetrante e improcedente a parte do pedido referente à extinção dos débitos relativos à IRRF e IRPJ.

Assim, considerando-se as informações prestadas pela autoridade impetrada no sentido de que os pedidos de compensação/restituição apresentados pela impetrante já foram processados, não há que se falar em reexame necessário da sentença, em face da ausência de interesse recursal.

Sobre o assunto, veja-se o seguinte precedente:

PROCESSUAL CIVIL - PEDIDO DE COMPENSAÇÃO - MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE - APRECIAÇÃO DO RECURSO APÓS SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA - FALTA DE INTERESSE RECURSAL.

1. Se a pretensão é para o recebimento e processamento de manifestação de inconformidade, com a consequente suspensão da exigibilidade do crédito tributário, havendo, pois, o julgamento desse recurso e a desistência do procedimento administrativo (com ajuizamento de ação na esfera judiciária), não há interesse recursal a amparar o apelante que busca cassar a sentença que determinou a análise do referido recurso administrativo.

2. Apelação da FN não provida.

3. Peças liberadas pelo Relator, em 24/11/2008, para publicação do acórdão.

(AC 200734000277477, JUIZ FEDERAL RAFAEL PAULO SOARES PINTO (CONV.), TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA:05/12/2008)

Ante o exposto, não conheço da remessa oficial.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026283-26.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026283-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ELISABETH DOMINIKA SOPHIE KRAUS (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP188590 RICARDO TAHAN
INTERESSADO(A) : TRANSROLL COMPONENTES E SISTEMAS TRANSPORTADORES
INDUSTRIAIS LTDA e outro
: HEINRICH MOLITOR
No. ORIG. : 00069793320128260268 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal, em face de sentença que julgou procedentes os embargos de terceiro, com esteio no artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil.

Afastou o MM. Juízo *a quo* a preliminar de litisconsórcio passivo necessário a asseverou, quanto ao mérito, ter restado demonstrado que o imóvel é bem de família, sendo utilizado pela embargante para sua moradia, nos termos da lei 8.009/1990. Ressaltou, ainda, que o fato do imóvel permanecer em condomínio não impede o reconhecimento de se tratar de bem de família e, portanto, impenhorável. Condenou a embargada ao pagamento de custas e despesas processuais, bem como honorários advocatícios, arbitrando-os em R\$ 500,00, nos termos do art. 20, § 4º do CPC.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 108.037,00, equivalente ao valor venal do imóvel penhorado, conforme lançamento de imposto predial e territorial urbano (fls. 161).

Sustenta a apelante que a penhora recaiu sobre imóvel em condomínio, sendo que a embargante é proprietária de fração do mesmo, afastando a impenhorabilidade prevista na Lei nº 8.009/1990. Ressalta que a embargante não será expulsa do imóvel e nele continuará residindo, dada a indivisibilidade do mesmo. Pugna, por fim, pela reforma da sentença, restabelecendo-se a penhora.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de embargos de terceiro opostos por ELISABETH DOMINIKA SOPHIE KRAUS, objetivando o reconhecimento da impenhorabilidade do bem de família constricto na ação de execução fiscal subjacente.

Alega a embargante, em síntese, que: a) reside no imóvel situado à **R. Wellington B. Martins, n. 539, Jundiaí/SP**, de matrícula n. 34.762, penhorado desde 1985, conforme atestam as contas de consumo e o IPTU, todos lançados em nome de seu cônjuge, já falecido; b) por ocasião do falecimento do cônjuge, o imóvel fora partilhado entre ela e seus filhos; c) na ação fiscal proposta em face da empresa, o Sr. Heinrich Molitor, genro da embargante, foi incluído no polo passivo e, em decorrência disso, fora deferida a penhora de 25% desse imóvel; d) a constrição não deve subsistir, tendo em vista que o imóvel serve como residência da recorrente.

Inicialmente, verifica-se a legitimidade processual da embargante para opor os embargos de terceiros. De efeito, a execução fiscal nº 2853/06, ajuizada perante o Juízo da Comarca de Itapeirica da Serra, fora redirecionada para o Sr. Heinrich Molitor, que, de acordo com formal de partilha (fls. 136/159), seria casado em comunhão universal de bens com a filha da embargante e, em razão dessa qualidade, teria direito a 25% sobre o imóvel de matrícula n. 34.762 (fls. 132/134). A embargante é proprietária de 50% do bem imóvel em comento, e, segundo afirma, reside no local.

Saliento, ainda, que o Superior Tribunal de Justiça já decidiu, em caso análogo, que a genitora do executado teria legitimidade para opor os embargos de terceiro visando desconstituir a penhora incidente sobre a fração pertencente ao seu filho. O fundamento daquela Corte foi o de que a legitimidade ativa não deriva da titularidade do imóvel, **mas sim da condição de possuidor desse bem**. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. LEGITIMIDADE DO FAMILIAR PARA DEFENDER A IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. IRRELEVÂNCIA DA PENHORA TER RECAÍDO NA METADE IDEAL DO EXECUTADO.

1. *Ainda que, no ato de constrição, tenha sido ressalvada a sua parte, a genitora do executado tem legitimidade para opor embargos de terceiro visando à desconstituição da penhora realizada sobre a metade pertencente ao filho, ao fundamento de que se trata de bem de família.*

2. *Nos termos dos precedentes deste Superior Tribunal de Justiça, "a legitimidade ativa, na hipótese, não decorre da titularidade (ou da cotitularidade) dos direitos sobre o bem, mas sim da condição de possuidor (ou copossuidor) que o familiar detenha e do interesse de salvaguardar a habitação da família diante da omissão ou da ausência do titular do bem".*

3. *Recurso a que se dá provimento."*

(REsp 971.926/SP, Sexta Turma, Relator Ministro Og Fernandes, j. 2/2/2010, DJe de 22/2/2010)

Cumpra, então, analisar se o imóvel penhorado na execução fiscal é **bem de família** e, portanto, impenhorável, nos termos da Lei n. 8.009/1990.

A Lei n. 8.009/1990, que cuida da questão, estabelece, em seu art. 1º, que *"o imóvel residencial próprio do casal, ou da entidade familiar, é impenhorável e não responderá por qualquer tipo de dívida civil, comercial, fiscal, previdenciária e de outra natureza, contraída pelos cônjuges ou pelos pais ou filhos que sejam seus proprietários e nele residam, salvo nas hipóteses previstas nesta lei"*.

No caso em tela, há grandes indícios de que o imóvel penhorado ostenta a natureza de bem de família, servindo de residência da embargante.

Com efeito, no próprio formal de partilha, a embargante afirma que o endereço de sua residência seria a R. Wellington B. Martins, n. 539, Jundiaí/SP (fls. 138), havendo, ainda, contas de consumo de energia elétrica,

telefone, água e esgoto, todas de imóvel residencial, em nome de seu falecido marido, Oskar Kraus (fls. 163/167). Destarte, com relação à embargante, o imóvel tem o caráter de bem de família, merecendo a proteção legal da Lei n. 8.009/1990.

Cumpra, ao final, analisar se a impenhorabilidade da meação impede que a totalidade do bem seja alienada em hasta pública.

E, sobre o tema, coaduno-me com o entendimento externado pelo Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o objetivo da Lei n. 8.009/1990 é o dar efetiva proteção ao lar que abriga a família, de modo que a **impenhorabilidade da meação impede que a totalidade do bem seja alienada em hasta pública**. Nesse sentido: REsp 1.249.837/RJ, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 28/6/2011, DJe de 1º/9/2011; REsp 1.105.725/RS, Quarta Turma, Relator Ministro Aldir Passarinho Junior, j. 22/6/2010, DJe de 9/8/2010; REsp 931.196/RJ, Terceira Turma, Relator Ministro Ari Pargendler, j. 8/4/2008, DJe de 16/5/2008.

De fato, a Lei n. 8.009/1990 ostenta natureza eminentemente social, tendo por objetivo resguardar o direito fundamental à residência do devedor e de sua família, assegurando-lhes condições dignas de moradia, indispensáveis à manutenção e à sobrevivência da célula familiar, tudo em consonância com o princípio da dignidade da pessoa humana (CF, art. 1º, inciso III).

Como já salientou o eminente Ministro Castro Meira, "a impenhorabilidade do bem de família deve ser interpretada em harmonia com o preceito constitucional que inclui o direito social à moradia, como direito fundamental (art. 6º, caput, da Constituição Federal), alicerçada na dignidade da pessoa, como um dos fundamentos da República na construção do Estado democrático de direito (art. 1º, III, da CF), na construção de uma sociedade livre, justa e solidária (art. 3º, I, da CF)" (REsp 1.217.219/PR, Segunda Turma j. 22/3/2011, DJe de 4/4/2011).

Assim, caso o imóvel seja levado à hasta pública, ainda que seja reservada à recorrente metade do preço alcançado, o seu direito à moradia ficaria prejudicado, violando os preceitos protetivos da Lei n. 8.009/1990.

Portanto, a penhora não pode ser mantida sobre o imóvel descrito nos autos.

Outrossim, apesar do imóvel não servir de residência para o executado, nele se encontra a sua sogra, estando ela incluída no amplo conceito de entidade familiar adotado pelo Superior Tribunal de Justiça (v.g. REsp 1.126.173/MG, Terceira Turma, Relator Ministro Ricardo Villas Bôas Cueva, j. 9/4/2013, DJe 12/04/2013).

Acrescento, por fim, que a mesma Corte Superior, em caso análogo, assim já decidiu:

"EXECUÇÃO FISCAL. IMPENHORABILIDADE DO BEM DE FAMÍLIA. IMÓVEL OBJETO DA PENHORA. RESIDÊNCIA DA GENITORA E DO IRMÃO DO EXECUTADO. ENTIDADE FAMILIAR.

I - Conforme consignado no v. acórdão, o imóvel objeto da penhora serve de moradia ao irmão e à genitora do recorrido-executado, sendo que este mora em uma casa ao lado, a qual não lhe pertence, pois a casa de sua propriedade, objeto da penhora em questão, não comporta a moradia de toda a sua família.

II - O fato de o executado não morar na residência que fora objeto da penhora não tem o condão de afastar a impenhorabilidade do imóvel, sendo que este pode estar até mesmo alugado, porquanto a renda auferida pode ser utilizada para que a família resida em outro imóvel alugado ou, ainda, para a própria manutenção da entidade familiar. Precedentes, dentre outros: AgRg no Ag nº 902.919/PE, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 19/06/2008; REsp nº 698.750/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 10/05/2007.

III - No que toca à presença da entidade familiar, destaque-se que o recorrido mora ao lado de seus familiares, restando demonstrada a convivência e a interação existente entre eles.

IV - Outrossim, é necessário esclarecer que o espírito da Lei nº 8.009/90 é a proteção da família, visando resguardar o ambiente material em que vivem seus membros, não se podendo excluir prima facie do conceito de entidade familiar o irmão do recorrido, muito menos sua própria genitora. Precedentes: REsp nº 186.210/PR, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJ de 15/10/2001; REsp nº 450.812/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 03/11/2004; REsp nº 377.901/GO, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 11/04/2005.

V - Desse modo, tratando-se de bem imóvel do devedor em que residem sua genitora e seu irmão, ainda que nele não resida o executado, deve ser aplicado o benefício da impenhorabilidade, conforme a melhor interpretação do que dispõe o artigo 1º da Lei 8.009/90. VI - Recurso especial improvido.

(REsp 1.095.611/SP, Primeira Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 17/3/2009, DJe de 1º/04/2009)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da União Federal.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007513-41.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.007513-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BRAGHETTO E FILHOS LTDA
ADVOGADO : SP110199 FLAVIA REGINA HEBERLE SILVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00075134120114036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a petição de folhas 262, intime-se a apelante a fim de que esclareça se desiste da ação, do recurso ou se renuncia ao direito em que se funda a ação. No caso de renúncia, junte-se aos autos procuração com poderes expressos para tal, vez que é exigência da legislação processual civil.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002648-34.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002648-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ANA MARIA GARCIA DA SILVA
ADVOGADO : SP145244 RICARDO TOSHIYUKI ANRAKI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00026483420104036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de. repetição de indébito, ajuizada por Ana Maria Garcia da Silva, em 07/06/2010, face à União Federal para obter a restituição do Imposto de Renda incidente sobre os valores recebidos acumuladamente, em 8/10/2003, por força da decisão judicial na ação trabalhista nº 2345/96, que tramitou perante a 1ª Vara do Trabalho de Santo André. Por outro lado, pede que os valores restituídos devam ser acrescidos de juros e correção monetária, aplicáveis as ações na Justiça Federal. Por fim, requer a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, bem como a condenação da ré ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios. Atribuído à causa o valor de R\$ 31.000,00(trinta e um mil reais).

Deferido os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 27).

A União foi regularmente citada (fl. 31) e apresentou contestação (fls. 33/40), sobrevindo sentença que julgou improcedente o pedido, por reconhecer a ocorrência da prescrição do direito de repetir os valores recolhidos a título de Imposto de Renda. Consequentemente, condenou a autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, os quais fixou em R\$ 1.000,00 (mil reais), porém dispensou a autora do pagamento por ser beneficiária da Justiça Gratuita (fls. 171/173).

Apela a autora, pugnando pela reforma da sentença, sustentando que o prazo para repetir o indébito é de 10 (dez) anos (5 + 5), portanto entende que não se aplica a presente ação a Lei Complementar 118/2005. Superada a questão da prescrição, requer que esta Corte passe a analisar as outras questões de mérito, especialmente os juros moratórios, bem como o cálculo do Imposto de Renda mês a mês (fls. 175/198).

A União apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do recurso (fls. 202/204).

Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO:

À presente apelação comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a julgar 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 7/6/2010 e os valores que a apelada pretende repetir foram recolhidos em 8/10/2003, logo estão prescritos todos os recolhimentos de Imposto de Renda que a apelado pretende repetir.

Portanto, frente ao entendimento acima, ficam prejudicadas as demais questões de mérito.

Por tais motivos, 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, 11 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002880-38.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.002880-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : MUNICIPIO DE GUARULHOS SP
ADVOGADO : SP187488 DINAILSA DA SILVA GABRIEL
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP028835 RAIMUNDA MONICA MAGNO ARAUJO BONAGURA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal opostos pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, impugnativos de débito objeto de execução fiscal que lhe move a Prefeitura Municipal de Guarulhos para cobrança de multa por ausência de inscrição no cadastro de contribuintes local. (valor do débito em 28/9/2001: R\$ 1.425,68)

O MM. Juízo *a quo* julgou procedentes os embargos, determinando o cancelamento da multa aplicada, com a consequente desconstituição do título executivo, por ser a embargante empresa pública prestadora de serviço público outorgado pela União. Condenou a embargada ao pagamento de custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios arbitrados em 10% do valor exequendo atualizado.

Apela a embargada (Prefeitura Municipal de Guarulhos), sustentando que a ECT não goza de qualquer vantagem em relação às demais empresas privadas, sendo-lhe de rigor o pagamento das taxas em razão de serviços prestados pelo Município, nos termos dos artigos 150, inciso VI, § 4º e 173 da Constituição Federal. Aduz, ainda, que a multa em cobrança decorre de ofensa aos artigos 178 e 179, item I, alínea "b", do Decreto Municipal nº 6098/77, com a redação outorgada pelo Decreto nº 1533/89, diante do cometimento de infração ao dever de inscrição junto ao cadastro de contribuintes.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, em que pese ter o MM. Juízo *a quo* submetido a sentença ao reexame necessário, observo que o valor discutido, no caso em apreço, é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, pelo que descabe a aplicação do duplo grau de jurisdição obrigatório (§ 2º do artigo 475 do Código de Processo Civil).

Conforme a jurisprudência sedimentada pelo Colendo Supremo Tribunal Federal, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT é pessoa jurídica equiparada à Fazenda Pública, gozando das mesmas prerrogativas a ela inerentes, sendo, portanto, imune quanto à cobrança de impostos e impenhoráveis os seus bens, a teor do artigo 150, inciso VI, alínea "a" da Constituição Federal e artigo 12 do Decreto-lei n. 509/1969, recepcionado pela Constituição Federal (RE 220906/DF - RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relator Ministro MAURÍCIO CORRÊA, j. 16/11/2000, Tribunal Pleno, DJ 14.11.2002, p. 00015).

Em 15/10/2014, o Plenário da Corte proferiu decisão, tomada no julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 773992, com repercussão geral reconhecida, reafirmando o entendimento de que a ECT faz jus à imunidade prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Carta Magna, em razão da natureza de sua atividade, qual seja, serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado.

Ocorre, todavia, que a imunidade em foco não afasta o dever de inscrição junto ao cadastro municipal.

Isso porque, sendo tal incumbência uma obrigação acessória, no interesse da arrecadação ou da fiscalização dos tributos, sua efetivação é medida que se impõe, por força das disposições dos artigos 175, parágrafo único e 194, parágrafo único, ambos do Código Tributário Nacional, que disciplinam o cumprimento das obrigações acessórias e a submissão à fiscalização tributária por parte das pessoas naturais ou jurídicas, inclusive daquelas que gozam de imunidade tributária ou de isenção.

Confira-se, a propósito, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA (EXPEDIÇÃO DE NOTAS FISCAIS). IRRELEVÂNCIA DA INCIDÊNCIA OU NÃO DO ICMS. ARTIGOS 113, §2º, 115, 175 PARÁGRAFO ÚNICO, E 194, DO CTN.

1. O interesse público na arrecadação e na fiscalização tributária legitima o ente federado a instituir obrigações, aos contribuintes, que tenham por objeto prestações, positivas ou negativas, que visem garantir o fisco do maior número de informações possíveis acerca do universo das atividades desenvolvidas pelos sujeitos passivos (artigo 113, do CTN).

2. É cediço que, entre os deveres instrumentais ou formais, encontram-se "o de escriturar livros, prestar informações, expedir notas fiscais, fazer declarações, promover levantamentos físicos, econômicos ou financeiros, manter dados e documentos à disposição das autoridades administrativas, aceitar a fiscalização periódica de suas atividades, tudo com o objetivo de propiciar ao ente que tributa a verificação do adequado cumprimento da obrigação tributária" (Paulo de Barros Carvalho, in "Curso de Direito Tributário", Ed. Saraiva, 16ª ed., 2004, págs. 288/289).

3. A relação jurídica tributária refere-se não só à obrigação tributária stricto sensu (obrigação tributária principal), como ao conjunto de deveres instrumentais (positivos ou negativos) que a viabilizam.

4. A obrigação acessória prevista no artigo 113, § 2º c/c 115, do CTN, constitui dever instrumental, independente da obrigação principal, e subsiste, ainda que o tributo seja declarado inconstitucional, principalmente para os fins de fiscalização da Administração Tributária. 5. **Os deveres instrumentais (obrigações acessórias) são autônomos em relação à regra matriz de incidência tributária, aos quais devem se submeter, até mesmo, as pessoas físicas ou jurídicas que gozem de imunidade ou outro benefício fiscal, ex vi dos artigos 175, parágrafo único, e 194, parágrafo único, do CTN.**

6. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no Ag 1138833/RJ, Primeira Turma, Relator Ministro LUIZ FUX, j. 3/9/2009, DJe 6/10/2009, grifos meus)

No mesmo sentido, já se manifestou esta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO LEGAL. NULIDADE - JULGAMENTO EXTRA PETITA - INOCORRÊNCIA. ECT - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA - MULTA POR INADIMPLEMENTO. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA NÃO INFIRMADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS.

1. Quanto à preliminar de nulidade da decisão que negou seguimento à apelação da agravante, tenho que o pedido não merece acolhida. Com efeito, configura-se julgamento extra petita aquele que não observa a correlação entre o pedido inicial e a decisão judicial, dispendo sobre objeto diverso do que foi demandado. O artigo 460 do Código de Processo Civil não veda ao juiz lançar mão de todo e qualquer fundamento de fato e de direito para a composição da lide, o que representa a autêntica manifestação do princípio do livre convencimento motivado do juiz. No caso em tela, não há que se falar em qualquer nulidade, pois o julgamento outrora proferido observou os limites da demanda (pedidos formulados), de modo que o fato de a apelante ou o apelado não terem apontado os fundamentos que motivaram a decisão agravada em suas peças processuais não impede o Juiz de aplicá-la quando do julgamento, já que este não está obrigado a ater-se aos fundamentos indicados pelas partes.

2. A execução fiscal visa a cobrança de multa por infração ao art. 11 da Lei Municipal nº 9806/84 e art. 1º do Decreto Municipal nº 20600/85. O referido dispositivo legal prevê uma obrigação acessória a ser cumprida pelo contribuinte da taxa de anúncios.

3. Os presentes embargos foram apresentados sem que fossem aduzidas alegações hábeis a afastar a cobrança da exação, limitando-se a sustentar a ilegitimidade da cobrança da taxa de anúncios, a qual está prevista no artigo 1º da Lei Municipal já citada. Embora a obrigação acessória decorra da incidência do referido tributo, verifico que a embargante não logrou impugnar diretamente a cobrança da multa, ou seja, não sustentou argumentos hábeis a infirmar a cobrança da infração.

4. Como é sabido, a dívida ativa regularmente inscrita na repartição competente goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída. Necessária, para ilidi-la, prova em contrário, concretamente demonstrável (TFR. AC n. 114.803, rel. Min. Sebastião Reis, Boletim AASP 1465/11).

5. O ônus da prova da desconstituição da dívida ativa cabe à embargante, devendo alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar à inicial os documentos com que pretende fundamentar sua defesa (art. 16, § 2º, da LEF); demonstrar a existência de algum vício formal na constituição do título executivo, ou ainda, provar que o crédito declarado na CDA é indevido. No entanto, a embargante sequer se insurgiu diretamente quanto à cobrança do executivo fiscal, tampouco apresentou provas aptas a infirmá-la.

6. Oportuno apenas acrescentar, a título elucidativo, que, mesmo que a entidade em questão fosse isenta do recolhimento da taxa, o que não nos cabe verificar nesta oportunidade por não se tratar de cobrança de obrigação principal, é possível constatar que a entidade embargante não estaria dispensada do cumprimento de obrigações acessórias.

7. **o artigo 175, parágrafo único, e o parágrafo único do artigo 194, ambos do CTN, regulamentam a necessidade de cumprimento das obrigações acessórias e de submissão à fiscalização também por parte das empresas que eventualmente estejam dispensadas do pagamento de determinado tributo ou sejam imunes. Logo, o gozo da imunidade ou de benefício fiscal como a isenção não dispensa o seu titular de cumprir as obrigações tributárias acessórias a que estão obrigados quaisquer contribuintes.** Precedentes: STJ - Primeira Turma, AGA 1138833, Rel. Min. Luiz Fux, publicado no DJE de 06/10/2009; STJ - Primeira Turma, RESP 1035798, Rel. Min. Luiz Fux, publicado no DJE de 06/05/2009; TRF4 - Primeira Turma, AC 199971000082867, Rel. Des. Fed. Maria Lúcia Luz Leiria, publicado no DJ de 01/09/2004, p. 567; TRF4 - Segunda Turma, APELREEX 200572050046188, Rel. Des. Fed. Marciane Bonzanini, publicado no D.E. de 12/08/2009.

8. Com relação ao quantum arbitrado a título de honorários advocatícios, tenho que o valor atribuído à causa não representa quantia exorbitante, de forma que o valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), ao mesmo tempo em que não acarreta excessiva oneração do vencido, recompensa o patrono do vencedor na demanda em patamar adequado aos ditames da equidade, estando, pois, tal montante em sintonia com os critérios estabelecidos no art. 20, parágrafos 3º e 4º, do Código de Processo Civil, sopesados no caso em tela o zelo do patrono da embargante, o tempo de duração do processo, o valor moderado da causa e a natureza da demanda.

9. Agravo legal desprovido.

(AC 0014371-13.2009.4.03.6182, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, j. 22/9/2011, e-DJF3 Judicial 1 de 24/10/2011, grifos meus)

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). PEDIDO INOVADOR NA APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE ANÚNCIO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

1. Não se conhece de apelação na parte que apresenta pedido inovador, qual seja, no tocante à impossibilidade de cobrança da Taxa de Fiscalização de Anúncio da ECT, pois deve ser reconhecida sua não incidência à luz do disposto no art. 5º da Lei n.º 13.474/02, uma vez que tal tópico constitui inovação recursal, não integrou o pedido inicial e, sobre ele, não se manifestou o r. juízo monocrático.

2. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), Empresa Pública Federal, foi criada pelo Decreto-Lei n.º 509/69, para exercer com exclusividade, a prestação de serviços postais, em todo o território brasileiro, cuja competência foi constitucionalmente outorgada à União Federal (art. 21, X).

3. A competência para instituição de taxas pelo exercício do poder de polícia vem determinada no art. 145, II, 1ª parte, da Constituição Federal, e nos artigos 77 e 80 do Código Tributário Nacional.

4. A fiscalização de anúncios se faz necessária para preservar a qualidade do meio ambiente nas cidades, bem como averiguar o cumprimento da legislação disciplinadora da exploração ou utilização, por qualquer meio ou processo, de anúncios nas vias e nos logradouros públicos, ou em locais deles visíveis ou, ainda, em outros locais de acesso ao público (art. 1º da Lei n.º 9806/84).

5. O C. STF já reconheceu a prescindibilidade da efetiva comprovação da atividade fiscalizadora para a cobrança anual da taxa de localização e funcionamento pelo Município de São Paulo, taxa semelhante àquela aqui discutida, diante da notoriedade do exercício do poder de polícia pelo aparato administrativo dessa municipalidade (AgRg no RE n.º 222.252-6/SP, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 17.04.2001, DJ 14.05.2001).

6. A despeito de ser órgão da Administração Indireta, de sua natureza jurídica de empresa pública federal, e de exercer atividade de exploração de serviço público postal, não se pode pretender o reconhecimento da ilegitimidade da cobrança da Taxa de Fiscalização de Anúncio em face da ECT, mormente considerando-se que tal imposição insere-se no âmbito do exercício do poder de polícia municipal.

7. Diante da legitimidade da cobrança da Taxa de Fiscalização de Anúncio, a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT deve submeter-se à fiscalização, bem como cumprir a obrigação acessória de inscrição/alteração de dados no cadastro municipal, cujo inadimplemento gera a cobrança da multa ora exigida.

8. Precedentes: STF, 2ª Turma, AgRg no AI 581503/MG, Rel. Min. Eros Grau, j. 13.06.2006, DJ 04.08.2006; TRF3, 3ª Turma, AC n.º 00043423520084036182, Rel. Des. Federal Carlos Muta, j. 12.04.2012, p. DJF3 CJI 20.04.2012 e TRF3, 4ª Turma, AC n.º 200761820150753, Rel. Des. Federal Marli Ferreira, j. 25.08.2011, p. DJF3 CJI 02.09.2011, p. 1061.

9. Apelação não conhecida em parte e, na parte conhecida, improvida."

(AC 0006409-70.2008.4.03.6182, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, j. 5/7/2012, e-DJF3 Judicial 1 de 19/7/2012, grifos meus)

Assim, mostra-se legítima a multa imposta à ora embargante, decorrente do descumprimento da obrigação acessória relacionada à inscrição junto ao cadastro de contribuintes da embargada, vez que o gozo de eventual benefício da imunidade não exclui tal dever.

De rigor, portanto, a reforma da sentença, para restabelecer a presente cobrança.

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial e **dou provimento** à apelação, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000238-25.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.000238-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ARVINMERITOR DO BRASIL SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00002382520084036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Intime-se o Dr. Celso Botelho de Moraes a fim de que esclareça se houve alteração da denominação social da apelante "ARVINMERITOR DO BRASIL SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA", uma vez que na petição de fls. 350 e nos substabelecimentos de fls. 351/352 consta "MERITOR DO BRASIL SISTEMAS AUTOMOTIVOS LTDA", juntando, se o caso, os documentos que a comprovem.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003378-50.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.003378-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ESEQUIEL RIBEIRO
ADVOGADO : SP166985 ÉRICA FONTANA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face da sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com relação à Caixa Econômica Federal-CEF, ante a ausência de pressuposto processual apto a ensejar o desenvolvimento válido e regular do processo, a saber, os documentos essenciais à propositura da ação.

A sentença deixou de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da ausência de citação, bem como ao pagamento de custas processuais, em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando, em resumo, que nas ações de cobrança de diferenças de caderneta de poupança pacificou-se a jurisprudência no sentido de que os documentos indispensáveis a propositura da ação poderão ser apresentados em outra fase processual.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, pois sedimentada a jurisprudência sobre o tema.

Cinge-se a controvérsia em perquirir acerca da obrigatoriedade de as instituições financeiras apresentarem os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista em ações nas quais se discute a incidência de correção monetária, com inclusão dos chamados 'expurgos inflacionários', sobre saldo de caderneta de poupança.

A questão foi pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.133.872/PB pela Segunda Seção, de acordo com a sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS

INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS BRESSER E VERÃO - PRELIMINAR - PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - NÃO-OCORRÊNCIA - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DA CORRENTISTA - POSSIBILIDADE - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - INADMISSIBILIDADE - RESSALVA - DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO - INCUMBÊNCIA DO AUTOR (ART. 333, I, DO CPC) - ART. 6º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 211/STJ - NO CASO CONCRETO, RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

I - Preliminar: nas ações em que se discutem os critérios de remuneração de caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças de correção monetária e dos juros remuneratórios, o prazo prescricional é de vinte anos, não transcorrido, na espécie;

II - A obrigação da instituição financeira de exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista decorre de lei, já que se trata de relação jurídica tutelada pelas normas do Código do Consumidor, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;

III - A questão relativa ao art. 6º da LICC não foi objeto de debate no v. acórdão recorrido, ressentindo-se o especial, portanto, do indispensável prequestionamento, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 211/STJ;

IV - Para fins do disposto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos; V - Recurso especial improvido, no caso concreto.

(STJ, RESP 200901309444, Relator Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, DJE 28/03/2012)

Da análise do julgado exsurge ser cabível a inversão do ônus da prova a fim de determinar às instituições financeiras que forneçam os extratos de conta poupança, **desde que comprovada sua titularidade pela parte autora.**

No caso em exame, verifico que, a petição inicial traz a descrição da conta (número e agência), sem indicar, contudo, se a data de sua abertura se refere ao período em que pleiteada a aplicação dos índices expurgados de correção monetária, a fim de se aferir a própria legitimidade ativa e interesse processual na ação.

É certo que existe cópia de requerimento administrativo de extratos à CEF, mas sem mencionar qualquer dado relativo à conta (fls09, 10 e 183), inexistindo prova de condição essencial à própria propositura da ação, qual seja, a existência de saldo em conta de poupança durante o período pleiteado na inicial.

Assim, não havendo demonstração da existência de conta poupança pelo período em que pleiteada a aplicação dos índices expurgados de correção monetária, não merece reparos a sentença recorrida.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004538-31.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.004538-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ROSA MARIA SORANZO PINTO e outros
: ALCIDES SORANZO
: CARLOS SORANZO
: ORLANDO SORANZO
: ODETE SORANZO DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SP199327 CATIA CRISTINE ANDRADE ALVES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto pela parte autora, em face da sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com relação à Caixa Econômica Federal-CEF, ante a ausência de pressuposto processual apto a ensejar o desenvolvimento válido e regular do processo, a saber, os documentos essenciais à propositura da ação.

A sentença deixou de condenar a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da ausência de citação, bem como ao pagamento de custas processuais, em razão da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Apela a parte autora sustentando, em resumo, que nas ações de cobrança de diferenças de caderneta de poupança pacificou-se a jurisprudência no sentido de que os documentos indispensáveis a propositura da ação poderão ser apresentados em outra fase processual.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, pois sedimentada a jurisprudência sobre o tema.

Cinge-se a controvérsia em perquirir acerca da obrigatoriedade de as instituições financeiras apresentarem os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista em ações nas quais se discute a incidência de correção monetária, com inclusão dos chamados 'expurgos inflacionários', sobre saldo de caderneta de poupança.

A questão foi pacificada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.133.872/PB pela Segunda Seção, de acordo com a sistemática dos recursos repetitivos, nos termos do artigo 543-C do CPC, cuja ementa segue transcrita:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC) - AÇÃO DE COBRANÇA - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS EM CADERNETA DE POUPANÇA - PLANOS BRESSER E VERÃO - PRELIMINAR - PRESCRIÇÃO VINTENÁRIA - NÃO-OCORRÊNCIA - EXIBIÇÃO DOS EXTRATOS BANCÁRIOS - INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA EM FAVOR DA CORRENTISTA - POSSIBILIDADE - OBRIGAÇÃO DECORRENTE DE LEI - CONDICIONAMENTO OU RECUSA - INADMISSIBILIDADE - RESSALVA - DEMONSTRAÇÃO DE INDÍCIOS MÍNIMOS DA EXISTÊNCIA DA CONTRATAÇÃO - INCUMBÊNCIA DO AUTOR (ART. 333, I, DO CPC) - ART. 6º DA LEI DE INTRODUÇÃO AO CÓDIGO CIVIL - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO N. 211/STJ - NO CASO CONCRETO, RECURSO ESPECIAL IMPROVIDO.

I - Preliminar: nas ações em que se discutem os critérios de remuneração de caderneta de poupança e são postuladas as respectivas diferenças de correção monetária e dos juros remuneratórios, o prazo prescricional é de vinte anos, não transcorrido, na espécie;

II - A obrigação da instituição financeira de exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista decorre de lei, já que se trata de relação jurídica tutelada pelas normas do Código do Consumidor, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva;

III - A questão relativa ao art. 6º da LICC não foi objeto de debate no v. acórdão recorrido, ressentindo-se o especial, portanto, do indispensável prequestionamento, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 211/STJ;

IV - Para fins do disposto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos; V - Recurso especial improvido, no caso concreto.

(STJ, RESP 200901309444, Relator Ministro MASSAMI UYEDA, SEGUNDA SEÇÃO, DJE 28/03/2012)

Da análise do julgado exsurge ser cabível a inversão do ônus da prova a fim de determinar às instituições financeiras que forneçam os extratos de conta poupança, **desde que comprovada sua titularidade pela parte autora.**

No caso em exame, verifico que, a petição inicial sequer traz a descrição da conta (número e agência), bem como se a data de sua abertura se refere ao período em que pleiteada a aplicação dos índices expurgados de correção

monetária, a fim de se aferir a própria legitimidade ativa e interesse processual na ação.

Assim, não havendo demonstração da existência de conta poupança pelo período em que pleiteada a aplicação dos índices expurgados de correção monetária, não merece reparos a sentença recorrida.

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso de apelação**, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013714-66.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.013714-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : GREEN LINE SISTEMA DE SAUDE LTDA
ADVOGADO : SP234168 ANDRE FELIPE FOGACA LINO e outro
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP112578 MARCIA REGINA KAIRALLA RODRIGUES DE SA e outro
No. ORIG. : 00137146620124036182 10F Vt SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a petição de fls. 122/123, intime-se o Dr. André Felipe Fogaça Lino para que providencie, **em via original**, instrumento de mandato que o habilite atuar no presente feito, notadamente com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 38, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a procuração de fls. 08, além de haver sido apresentada em mera cópia reprográfica, faz referência somente ao processo executivo de n.º 0026376-33.2010.4.03.6182, o qual sequer está apensado a estes autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000960-73.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.000960-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : MIGUEL RAMIA JUNIOR
ADVOGADO : SP084022 LUCIENI MALTHAROLO D A CAIS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar proposta por MIGUEL RAMIA JUNIOR em face da União Federal, com o fim de que lhe seja assegurado o direito de continuar o pagamento de valores incluídos no Parcelamento Especial (PAES) somente com relação ao tributo de código 0211 (IRPF), suspendendo-se a exigibilidade do crédito sob o código

0473 (IRRF).

Aduz o requerente ter solicitado o Parcelamento Especial (PAES) de débitos oriundos de declarações de Imposto de Renda Pessoa Física, dos períodos de 1999 a 2002. Todavia, ao protocolar a Declaração do PAES, nela fez constar por equívoco o código de receita "0473", quando o correto seria o código "0211".

Por consequência, alega que o erro descrito acabou por duplicar o valor do débito parcelado, uma vez que ambas as exações estariam sendo cobradas, embora nunca tenha ocorrido o fato gerador de quaisquer das hipóteses tributadas sob o código de receita "0473".

A liminar foi indeferida (fls. 95/96).

O MM. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa atualizado.

O requerente apela, repisando os mesmos argumentos expendidos na inicial.

É o relatório.

Decido.

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

O objetivo da medida cautelar é resguardar situação de fato e assegurar o resultado útil de eventual decisão favorável ao requerente no processo principal, mantendo com este relação de dependência e instrumentalidade. A ação cautelar objetiva salvaguardar o bem jurídico a ser discutido no processo principal ou a própria utilidade do processo principal. Daí se falar que a medida cautelar é (1) instrumental, pois não tem um fim em si mesma, sendo sempre dependente do processo principal; (2) provisória, pois não tem caráter definitivo; e (3) revogável, pois, se desaparece a situação fática que a motivou, cessa a razão de ser da precaução.

A respeito das peculiaridades da medida cautelar ensina Humberto Theodoro Junior:

"Não se trata, porém, de antecipar o resultado do processo principal, porque os objetivos do processo cautelar são diversos daqueles procurados por este.

Assim, o processo principal tem por escopo a definitiva composição da lide, enquanto o cautelar apenas visa afastar situações de perigo para garantir o bom resultado daquela mesma composição da lide.

Na verdade o processo principal busca tutelar o direito, no mais amplo sentido, cabendo ao processo cautelar a missão de tutelar o processo, de modo a garantir que o seu resultado seja eficaz, útil e operante." (grifei)

(Curso de Direito Processual Civil, Rio de Janeiro, Forense, 2003, vol. II, p. 346)

Assim, as medidas cautelares visam a assegurar pretensão, a resguardar algo e não a satisfazer a própria tutela jurisdicional buscada na ação principal.

In casu, verifica-se a inexistência de bem jurídico que demandaria tutela cautelar independente do julgamento da ação principal, a qual não foi ajuizada pelo ora requerente. Por consequência, a presente ação não merece subsistir, tendo em vista a ausência dos requisitos da instrumentalidade e da provisoriedade inerentes às demandas cautelares.

Nesse sentido, o seguinte precedente de minha relatoria: AC nº 2001.03.99.029836-1, julgado em 11/11/2010.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput* do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039575-49.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.039575-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : POLIMEC IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP167400 DANIELA COSTA ZANOTTA

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 10.00.00046-8 A Vr SUMARE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por POLIMEC INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. em face de sentença de procedência prolatada em autos de embargos à execução provisória de honorários ajuizados pela Fazenda Nacional, que extinguiu a execução, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil e condenou a embargada ao pagamento de honorários fixados em 10% do valor da execução.

Em seu apelo, a embargada sustenta a possibilidade de se promover execução provisória contra a fazenda pública, requerendo a reforma da sentença e a inversão dos ônus da sucumbência.

Recebido o recurso no efeito devolutivo, vieram os autos a esta Corte, com contrarrazões.

É o breve relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento da possibilidade da execução provisória contra a Fazenda Pública quando a hipótese não se enquadrar no rol taxativo do artigo 2º-B da Lei nº 9.494/1997. Vejamos:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA. FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. ART. 2º-B DA LEI Nº 9.494/97. ROL TAXATIVO. PRECEDENTES.

1. *"Esta Corte firmou compreensão de que é possível a execução provisória contra a Fazenda Pública quando a hipótese não se enquadrar no rol taxativo do artigo 2º-B da Lei nº 9.494/97, além de que a prévia caução pode ser dispensada em face do caráter alimentar do crédito." (AgRg no REsp 507974/RS, Rel. Ministro PAULO GALLOTTI, SEXTA TURMA, julgado em 09/05/2006, DJ 19/06/2006 p. 210)*

2. *Agravo regimental a que se nega provimento" (AGRESP 200300023924 - Rel. Min. OG FERNANDES - SEXTA TURMA - DJE 1º/2/2010).*

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO PROVISÓRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. HIPÓTESE DE CABIMENTO. ART. 2º-B DA LEI Nº 9.494/97. PRECEDENTES. 1. Agravo regimental contra decisão que desproveu agravo de instrumento. 2. A jurisprudência do STJ é no sentido de que, excluídos os casos estatuídos no art. 2º-B da Lei nº 9.494/97, é cabível a execução provisória contra a Fazenda Pública. A propósito: REsp nº 890631/MG, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 18/09/07; REsp nº 775618/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 06/08/07; AgRg no REsp nº 658518/RS, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJ de 05/02/07; AgRg no Ag nº 802016/PE, Rel.ª Min.ª Laurita Vaz, DJ de 05/02/07; EDcl no REsp Nº 790303/MG, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 09/11/06; EREsp nº 638620/SC, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 02/10/06; AgRg nos EREsp nº 757565/RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, Corte Especial, DJ de 01/08/06; AgRg no REsp nº 507974/RS, Rel. Min. Paulo Gallotti, DJ de 19/06/06; AgRg no REsp nº 416956/SP, Rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, DJ de 26/06/06; REsp nº 702264/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 19/12/05; REsp nº 695681/RS, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 29/08/05, AgRg no Ag nº 396626/SP, deste Relator, DJ de 18/02/02, entre tantos outros na mesma linha. 3. Agravo regimental não-provido" (AGEDAG 200700674642 Rel. Min. JOSÉ DELGADO - PRIMEIRA TURMA - DJE 24/4/2008).

Pretende a apelante a execução provisória de honorários fixados em sentença prolatada em autos de execução fiscal em que se decretou a nulidade da CDA, não havendo enquadramento da pretensão no impedimento que trata o artigo 2º-B da Lei nº 9.494/1997.

Diante do exposto, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento a apelação para julgar improcedentes os embargos, invertendo os ônus da sucumbência, eis que a sentença encontra-se em manifesto confronto com jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem para que se prossiga a execução.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005347-43.2010.4.03.6111/SP

2010.61.11.005347-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SANDRA MARIA VEZALI RAMIREZ
ADVOGADO : SP256131 PAULA TAVARES FINOCCHIO e outro
No. ORIG. : 00053474320104036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória c.c. repetição de indébito, ajuizada por Sandra Maria Vezali Ramires, em 15/10/2010, face à União Federal para obter a declaração de não incidência do Imposto de Renda sobre os juros de mora recebidos na reclamação trabalhista nº 1202-2001-033-15-01-0 RT, que tramitou perante a 1ª Vara do Trabalho de Marília. Consequentemente, requer a devolução da importância retida à título de IRPF/PF sobre os juros de mora, em 22/5/2004, no importe de R\$ 21.406,37, sendo que os valores restituídos deverão ser acrescidos de juros de mora e correção monetária. Por fim, requer a concessão dos benefícios da Justiça Gratuita, bem como a condenação da ré no pagamento das custas e honorários advocatícios no valor de 20% sobre o total bruto obtido na condenação. Atribuído à causa o valor de R\$ 21.406,37 (vinte e um mil, quatrocentos e seis reais e trinta e sete centavos).

Deferido os benefícios da assistência judiciária gratuita (fl. 28).

A União foi regularmente citada (fl. 29) e apresentou contestação (fls. 31/36), sobrevivendo sentença que julgou procedente o pedido, para condenar "a União Federal a restituir ao autor o valor indevidamente a título de imposto de renda incidente sobre o montante recebido nos autos da ação trabalhista nº 1202-2001-033-15-01-0 a título de juros de mora, que deverá ser devidamente atualizado desde o recolhimento indevido, consoante dispõe o Provimento nº 64/2005, da COGE, bem como juros de 1% (um por cento) ao mês." Por outro lado, condenou a ré ao pagamento de honorários, no importe de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, sendo que o valor deverá ser atualizado monetariamente até seu efetivo desembolso, bem como ao pagamento de custas e das despesas processuais (fls. 51/64).

Apela a União, pugnando pela reforma da sentença, sustentando a ocorrência da prescrição dos valores a repetir a teor da Lei Complementar 118/2005, uma vez entre o recebimento e o ajuizamento da presente ação transcorreu mais de cinco anos. No mérito propriamente dito, alega a legalidade da incidência do Imposto de Renda sobre os juros de mora. Por fim, requer, subsidiariamente, a exclusão da condenação ao pagamento de juros de mora (fls. 66/73).

A apelada apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do recurso (fls. 77/83).

Posteriormente, foi juntado aos autos cópia da sentença proferida na impugnação ao pedido de assistência judiciária gratuita ajuizada pela União Federal, que extinguiu o feito sem a resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, uma vez que Sandra Maria Vezali Ramirez reconheceu que não fazia jus ao benefício da assistência judiciária e recolheu as custas devidas (fls. 85/86)

Vieram os autos a esta Corte.

Em 1º/10/2014, foi determinado a remessa dos autos ao Ministério Público Federal, nos termos dos artigos 71 e 77 da Lei 10.741/2003, para manifestação (fl. 90).

O Ministério Público Federal devolveu os autos sem manifestação (fl. 91).

DECIDO:

À presente apelação e à remessa oficial comportam julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a julgar 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 a presente, aplica-se o prazo prescricional quinquenal contado retroativamente do ajuizamento da ação, sendo que à presente foi ajuizada em 15/10/2010 e os valores que a apelada pretende repetir foram retidos em 22/5/2004, logo estão prescritos todos os recolhimentos efetuados a título de Imposto de Renda que a apelado pretende repetir.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, julgando improcedente a ação devido à ocorrência da prescrição quinquenal. Conseqüentemente, condeno a apelada ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

P.R.I.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009399-19.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009399-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : MARCELO RODRIGO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP136356 VALDEZ FREITAS COSTA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : ACUCAREIRA SANTA ROSA LTDA e outro
: DBPA CONSTRUCOES INCORPORACOES E IMOBILIARIA LTDA
No. ORIG. : 13.00.00109-3 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por MARCELO RODRIGO DE OLIVEIRA em face de sentença que rejeitou, liminarmente, os embargos de terceiro, nos termos dos artigos 269, I e 739, III, ambos do CPC, a fim de rejeitar o pedido, reconhecendo a ineficácia de alienação em relação à execução fiscal nº 549.01.2005.000357-1, uma vez que realizada em violação ao art. 185 do CTN, abstendo-se de condenar o requerente em honorários advocatícios, uma vez que a embargada sequer chegou a ser citada.

Valor atribuído à causa em 15/10/2013: R\$ 5.000,00.

Sustenta o apelante, em síntese, que: a) ao apreciar liminarmente os embargos, extinguindo o processo com exame do mérito, nos termos dos artigos 269, I e 739, III, do CPC, o magistrado teria violado o preceito constitucional que garante o devido processo legal e o direito à ampla defesa; b) a aquisição do imóvel pelo embargante sucedeu dentro dos princípios que norteiam a boa-fé; c) quando da alienação, não havia qualquer pendência de débito fiscal em nome da empresa DBPA, estando os seus débitos com a exigibilidade suspensa; d) a Súmula nº 375 do STJ tem inteira aplicação ao caso concreto. Requer, assim, a anulação da sentença, por violação aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa ou, caso assim não se entenda, a reforma do *decisum*.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC. Depreende-se do relatório que o magistrado processante, considerando os embargos manifestamente improcedentes e protelatórios, rejeitou-os liminarmente, com espeque no art. 739, III, do CPC, na dicção da Lei nº 11.382/2006, *verbis*:

"Art. 739. O juiz rejeitará liminarmente os embargos:
(...)
III - quando manifestamente protelatórios."

Sucedede aparentar-nos açodada a decisão judicial recorrida, pois, abstraindo-se de qualquer incursão na higidez jurídica das teses agitadas nos embargos, afigura-se incurial havê-los, de pronto, flagrantemente inexitosos. A bem da realidade, em nosso crer a aplicabilidade da disposição transcrita centra-se, sobretudo, às hipóteses em que a parte embargante lança-se numa lide reconhecidamente temerária, fadada, a todas as luzes, ao malogro, independentemente, mesmo, das provas a serem confeccionadas em juízo, cuja produção afigura-se, assim, despendiosa. Esse não é o caso em estudo, no qual não aflora, por parte do requerente, resistência indevida à execução, nem tampouco ressaí, num primeiro lança de olhos, a presença de má-fé quanto à propositura da ação. Do relato do embargante, cuja sanidade não comporta a esta quadra apurar, verifica-se que os embargos constituíam-se verdadeiramente no veículo próprio à acomodação de seus interesses, na medida em que corporificam meio processual idôneo a quem "*não sendo parte no processo, sofrer turbacão ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha*" (art. 1.046 do CPC).

Ora bem, *in casu*, trata-se de decidir se está caracterizada fraude à execução na alienação do imóvel descrito na inicial (unidade 06 do imóvel de matrícula nº 97.604 do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto - SP).

Segundo o instrumento particular de compromisso de venda e compra acostado a fls. 11/19, o embargante teria adquirido o imóvel de DBPA Construções, Incorporações e Imobiliária Ltda. em 05/07/2008.

Ocorre que, conforme decisão proferida no agravo de instrumento nº 2008.03.00.046202-8, várias empresas, incluindo a DBPA Construções, Incorporações e Imobiliária Ltda., foram incluídas no polo passivo da execução fiscal subjacente, e seus bens passaram a ser alvo de penhora, dentre os quais o imóvel ora em comento.

Não se antevendo, *prima facie*, que a oferta dos embargos decorra de abusividade, é falar, de um comportamento artificioso do insurgente, adverso, pois, aos ideais da Justiça, resulta defeso seu indeferimento desde logo pelo juiz processante. A não ser assim, ter-se-ia, sob manto da aplicação do art. 739, inc. III, do CPC, verdadeira apreciação antecipada - *e pela rama* - do mérito de embargos, independentemente da ultimacão do rito processual a tanto indisputável, com indevida subtração da produção de provas almejadas pelas partes e conseqüente inibição do direito do requerente em testificar claramente o êxito de sua pretensão, malferindo, a um só passo, diversos cânones constitucionais, sobretudo o direito de ação e os primados do contraditório e da ampla defesa. Em hipótese parelha à sob exame, já decidiu este Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO LIMINAR (ART. 739, III, CPC). IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CARTÁTER PROTELATÓRIO. SENTENÇA ANULADA.

1. Muito embora o art. 739, III do CPC tenha previsto a possibilidade de o juiz rejeitar *in limine* os embargos manejados com intuito manifestamente protelatório, não se pode atribuir-lhe efeito obstativo do direito de ação, garantia constitucional insculpida no art. 5º, XXXV da Carta Magna.
2. A aplicação do dispositivo referido deve restringir-se às hipóteses em que for patente a má-fé da parte (arts. 16 a 18 c.c. art. 598, todos do CPC), ou quando for evidente a utilização dos embargos para a prática de ato atentatório à dignidade da Justiça, ou seja, quando o executado se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos (art. 600, II do CPC).
3. A controvérsia acerca da ausência de lançamento, violação aos princípios do devido processo legal, ampla defesa e motivação do ato administrativo, nulidade do título executivo, falta de notificação e decadência, não é questão pacífica, seja em doutrina, seja no âmbito dos Tribunais, pelo que o magistrado de primeiro grau não pode rejeitar liminarmente os embargos ao fundamento de serem manifestamente protelatórios, sob pena de negar vigência ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, corolário do direito de ação.
4. Apelação parcialmente provida. Sentença anulada, com o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento dos embargos."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0006171-51.2008.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2012).

Não bastasse isso, temos que o decisório verberado encerra outro ponto controvertido que, senão decisivo,

concorre à reforma da rejeição liminar destes embargos.

Assim porque o magistrado *a quo*, consignando a evidente improcedência dos embargos, deu-os por manifestamente protelatórios, rejeitando-os na conformidade do art. 739, inc. III, do CPC.

Entretantes, o mencionado preceito insere-se no título III do Código de Processo Civil, qual seja "*Dos embargos do Devedor*"; donde, a possibilidade de indeferimento liminar previsto naquele dispositivo respeita a embargos do devedor, mostrando-se controvertida sua incidência aos embargos de terceiro, como no caso em questão.

Poder-se-ia excogitar que o magistrado monocrático, ao assim agir, o fez embalado por critério de analogia.

Porém, no decisório combatido, palavra alguma há sobre isso, o que pode sugerir ocorrência de confusão entre os ritos dos embargos de devedor e dos de terceiro, em despreço à segurança jurídica e ao devido processo legal.

Confira-se nesse sentido, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECISÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSAMENTO. PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA SEGURANÇA JURÍDICA.

1. Conquanto não exista previsão legal, a administração previdenciária conferiu ao processamento do recurso a forma de embargos declaratórios, ao determinar a realização de diligências com o intuito de elucidar omissão, após a decisão singular.

2. A autoridade julgadora recebeu o recurso e ordenou a prática de diligências sem o recolhimento do depósito recursal, procedimento que não se coaduna com o rito do recurso administrativo.

3. A administração previdenciária não poderia simplesmente negar seguimento ao embargos declaratórios, por ausência do depósito recursal, sem oportunizar ao contribuinte a interposição de autêntico recurso ou, ao menos, o suprimento do requisito de admissibilidade.

4. O formalismo moderado que norteia o processo administrativo permite a eliminação de formalidades desnecessárias, desde que sejam respeitadas as essenciais, que propiciem grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados.

5. **A garantia do devido processo legal impõe à administração a observância de prévios e conhecidos ritos processuais, que possibilitem ao administrado cumprir os requisitos exigidos à aceitação e ao acolhimento de sua defesa.**

6. Se a administração adotou determinado procedimento, torna-se autovinculada, devendo preservar a confiança do administrado e o princípio da segurança jurídica.

(APELREEX 200771070001843, JOEL ILAN PACIORNIK, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, D.E. 18/05/2011 - destaques).

Ademais, como cediço, é vedada a aplicação da analogia quando esta representar prejuízo à parte (denominada *in malam partem*), sob pena de ofensa ao princípio da legalidade e da segurança jurídica.

Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, como se colhe dos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. ART. 35 DA LEI N. 8.213/1991. INAPLICABILIDADE. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. EXISTÊNCIA. ANALOGIA IN MALAM PARTEM. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 35 da Lei de Benefícios só deve ser aplicado quando, de fato, não for possível a demonstração do valor do salário de contribuição no período básico de cálculo, situação diversa da que aqui se cuida.

2. Na hipótese, a par de haver salários de contribuição a serem considerados, quais sejam, os anteriores à aposentação do segurado, a adoção do salário mínimo como parâmetro para a definição do valor do salário de benefício importaria em prejuízo ao segurado. **Ou seja, caracterizar-se-ia analogia in malam partem, o que não pode ser admitido.**

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1159708/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 06/12/2012 - destaque).

TRIBUTÁRIO. OPÇÃO SIMPLES. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE INSTALAÇÃO ELÉTRICA. VEDAÇÃO DO ART. 9º, § 4º DA LEI 9.317/96. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Os serviços gerais de reparação, manutenção e instalações elétricas prestados pela recorrida não estão abrangidos pela vedação de acesso ao SIMPLES encartada no art. 9º, inciso V e § 4º, da Lei n.º 9.317/96.

2. É princípio elementar do Direito Tributário que somente a lei pode determinar a imposição de ônus tributário (art. 150, inciso I, da CF/88), não se admitindo a oneração do contribuinte pelo emprego da analogia (art. 108, § 1º, do CTN).

3. **Equiparar os serviços comuns de reparação, manutenção e instalações elétricas aos de construção, demolição, reforma, ampliação de edificação ou outras benfeitorias agregadas ao solo ou subsolo implica analogia in malam partem, que impede o contribuinte de optar pelo SIMPLES quando a lei não o proíbe.**

Precedentes da Primeira Turma.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 789.648/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 01/02/2006, p. 509 - destaquei).

Destarte, da forma como exarada a sentença guerreada, tem-se por questionável a conduta do juiz, uma vez caracterizar indevida imbricação de ritos, ou, quando não, implícita - e imprópria - aplicação da analogia, direcionada contra os interesses da parte.

Por tudo, de rigor o acolhimento do recurso interposto pelo demandante.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença que determinou a rejeição liminar dos embargos de terceiro, nos termos da fundamentação *supra*.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009400-04.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009400-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LEANDRO PINTO ESTIGUER e outro
: FABIANE RAQUEL GERALDO MARTINS ESTIGUER
ADVOGADO : SP136356 VALDEZ FREITAS COSTA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : ACUCAREIRA SANTA ROSA LTDA e outro
: DBPA CONSTRUcoes INCORPORACOES E IMOBILIARIA LTDA
No. ORIG. : 13.00.00109-5 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por LEANDRO PINTO ESTIGUER e FABIANE RAQUEL GERALDO MARTINS ESTIGUER em face de sentença que rejeitou, liminarmente, os embargos de terceiro, nos termos dos artigos 269, I e 739, III, ambos do CPC, a fim de rejeitar o pedido, reconhecendo a ineficácia de alienação em relação à execução fiscal nº 549.01.2005.000357-1, uma vez que realizada em violação ao art. 185 do CTN, abstendo-se de condenar os requerentes em honorários advocatícios, uma vez que a embargada sequer chegou a ser citada.

Valor atribuído à causa em 15/10/2013: R\$ 5.000,00.

Sustentam os apelantes, em síntese, que: a) ao apreciar liminarmente os embargos, extinguindo o processo com exame do mérito, nos termos dos artigos 269, I e 739, III, do CPC, o magistrado teria violado o preceito constitucional que garante o devido processo legal e o direito à ampla defesa; b) a aquisição do imóvel pelos embargantes sucedeu dentro dos princípios que norteiam a boa-fé; c) quando da alienação, não havia qualquer pendência de débito fiscal em nome da empresa DBPA, estando os seus débitos com a exigibilidade suspensa; d) a Súmula nº 375 do STJ tem inteira aplicação ao caso concreto. Requer, assim, a anulação da sentença, por violação aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa ou, caso assim não se entenda, a reforma do *decisum*.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Depreende-se do relatório que o magistrado processante, considerando os embargos manifestamente

improcedentes e protelatórios, rejeitou-os liminarmente, com espeque no art. 739, III, do CPC, na dicção da Lei nº 11.382/2006, *verbis*:

"Art. 739. O juiz rejeitará liminarmente os embargos:

(...)

III - quando manifestamente protelatórios."

Sucedeu aparentar-nos açodada a decisão judicial recorrida, pois, abstraindo-se de qualquer incursão na higidez jurídica das teses agitadas nos embargos, afigura-se incurial havê-los, de pronto, flagrantemente inexitosos. A bem da realidade, em nosso crer a aplicabilidade da disposição transcrita centra-se, sobretudo, às hipóteses em que a parte embargante lança-se numa lide reconhecidamente temerária, fadada, a todas as luzes, ao malogro, independentemente, mesmo, das provas a serem confeccionadas em juízo, cuja produção afigura-se, assim, despcienda. Esse não é o caso em estudo, no qual não aflora, por parte dos requerentes, resistência indevida à execução, nem tampouco ressaí, num primeiro lança de olhos, a presença de má-fé quanto à propositura da ação. Do relato dos embargantes, cuja sanidade não comporta a esta quadra apurar, verifica-se que os embargos constituíam-se verdadeiramente no veículo próprio à acomodação de seus interesses, na medida em que corporificam meio processual idôneo a quem "*não sendo parte no processo, sofrer turbacão ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha*" (art. 1.046 do CPC).

Ora bem, *in casu*, trata-se de decidir se está caracterizada fraude à execução na alienação do imóvel descrito na inicial (unidade 10 do imóvel de matrícula nº 97.604 do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto - SP).

Segundo o instrumento particular de compromisso de venda e compra acostado a fls. 11/19, os embargantes teriam adquirido o imóvel de DBPA Construções, Incorporações e Imobiliária Ltda. em 04/07/2011.

Ocorre que, conforme decisão proferida no agravo de instrumento nº 2008.03.00.046202-8, várias empresas, incluindo a DBPA Construções, Incorporações e Imobiliária Ltda., foram incluídas no polo passivo da execução fiscal subjacente, e seus bens passaram a ser alvo de penhora, dentre os quais o imóvel ora em comento.

Não se antevendo, *prima facie*, que a oferta dos embargos decorra de abusividade, é falar, de um comportamento artificioso do insurgente, adverso, pois, aos ideais da Justiça, resulta defeso seu indeferimento desde logo pelo juiz processante. A não ser assim, ter-se-ia, sob manto da aplicação do art. 739, inc. III, do CPC, verdadeira apreciação antecipada - *e pela rama* - do mérito de embargos, independentemente da ultimação do rito processual a tanto indisputável, com indevida subtração da produção de provas almejadas pelas partes e conseqüente inibição do direito dos requerentes em testificar claramente o êxito de sua pretensão, malferindo, a um só passo, diversos cânones constitucionais, sobretudo o direito de ação e os primados do contraditório e da ampla defesa.

Em hipótese parelha à sob exame, já decidiu este Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO LIMINAR (ART. 739, III, CPC). IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CARTÁTER PROTELATÓRIO. SENTENÇA ANULADA.

1. Muito embora o art. 739, III do CPC tenha previsto a possibilidade de o juiz rejeitar *in limine* os embargos manejados com intuito manifestamente protelatório, não se pode atribuir-lhe efeito obstativo do direito de ação, garantia constitucional insculpida no art. 5º, XXXV da Carta Magna.

2. A aplicação do dispositivo referido deve restringir-se às hipóteses em que for patente a má-fé da parte (arts. 16 a 18 c.c. art. 598, todos do CPC), ou quando for evidente a utilização dos embargos para a prática de ato atentatório à dignidade da Justiça, ou seja, quando o executado se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos (art. 600, II do CPC).

3. A controvérsia acerca da ausência de lançamento, violação aos princípios do devido processo legal, ampla defesa e motivação do ato administrativo, nulidade do título executivo, falta de notificação e decadência, não é questão pacífica, seja em doutrina, seja no âmbito dos Tribunais, pelo que o magistrado de primeiro grau não pode rejeitar liminarmente os embargos ao fundamento de serem manifestamente protelatórios, sob pena de negar vigência ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, corolário do direito de ação.

4. Apelação parcialmente provida. Sentença anulada, com o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento dos embargos."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0006171-51.2008.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2012).

Não bastasse isso, temos que o decisório verberado encerra outro ponto controvertido que, senão decisivo, concorre à reforma da rejeição liminar destes embargos.

Assim porque o magistrado *a quo*, consignando a evidente improcedência dos embargos, deu-os por manifestamente protelatórios, rejeitando-os na conformidade do art. 739, inc. III, do CPC.

Entretanto, o mencionado preceito insere-se no título III do Código de Processo Civil, qual seja "Dos embargos do Devedor"; donde, a possibilidade de indeferimento liminar previsto naquele dispositivo respeita a embargos do devedor, mostrando-se controvertida sua incidência aos embargos de terceiro, como no caso em questão.

Poder-se-ia excogitar que o magistrado monocrático, ao assim agir, o fez embalado por critério de analogia.

Porém, no decisório combatido, palavra alguma há sobre isso, o que pode sugerir ocorrência de confusão entre os ritos dos embargos de devedor e dos de terceiro, em desprezo à segurança jurídica e ao devido processo legal.

Confirma-se nesse sentido, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECISÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSAMENTO. PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA SEGURANÇA JURÍDICA.

1. Conquanto não exista previsão legal, a administração previdenciária conferiu ao processamento do recurso a forma de embargos declaratórios, ao determinar a realização de diligências com o intuito de elucidar omissão, após a decisão singular.

2. A autoridade julgadora recebeu o recurso e ordenou a prática de diligências sem o recolhimento do depósito recursal, procedimento que não se coaduna com o rito do recurso administrativo.

3. A administração previdenciária não poderia simplesmente negar seguimento ao embargos declaratórios, por ausência do depósito recursal, sem oportunizar ao contribuinte a interposição de autêntico recurso ou, ao menos, o suprimento do requisito de admissibilidade.

4. O formalismo moderado que norteia o processo administrativo permite a eliminação de formalidades desnecessárias, desde que sejam respeitadas as essenciais, que propiciem grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados.

5. **A garantia do devido processo legal impõe à administração a observância de prévios e conhecidos ritos processuais, que possibilitem ao administrado cumprir os requisitos exigidos à aceitação e ao acolhimento de sua defesa.**

6. Se a administração adotou determinado procedimento, torna-se autovinculada, devendo preservar a confiança do administrado e o princípio da segurança jurídica.

(APELREEX 200771070001843, JOEL ILAN PACIORNIK, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, D.E. 18/05/2011 - destaqueei).

Ademais, como cediço, é vedada a aplicação da analogia quando esta representar prejuízo à parte (denominada *in malam partem*), sob pena de ofensa ao princípio da legalidade e da segurança jurídica.

Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, como se colhe dos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. ART. 35 DA LEI N. 8.213/1991. INAPLICABILIDADE. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. EXISTÊNCIA. ANALOGIA IN MALAM PARTEM. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 35 da Lei de Benefícios só deve ser aplicado quando, de fato, não for possível a demonstração do valor do salário de contribuição no período básico de cálculo, situação diversa da que aqui se cuida.

2. Na hipótese, a par de haver salários de contribuição a serem considerados, quais sejam, os anteriores à aposentação do segurado, a adoção do salário mínimo como parâmetro para a definição do valor do salário de benefício importaria em prejuízo ao segurado. **Ou seja, caracterizar-se-ia analogia in malam partem, o que não pode ser admitido.**

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1159708/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 06/12/2012 - destaqueei).

TRIBUTÁRIO. OPÇÃO SIMPLES. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE INSTALAÇÃO ELÉTRICA. VEDAÇÃO DO ART. 9º, § 4º DA LEI 9.317/96. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Os serviços gerais de reparação, manutenção e instalações elétricas prestados pela recorrida não estão abrangidos pela vedação de acesso ao SIMPLES encartada no art. 9º, inciso V e § 4º, da Lei n.º 9.317/96.

2. É princípio elementar do Direito Tributário que somente a lei pode determinar a imposição de ônus tributário (art. 150, inciso I, da CF/88), não se admitindo a oneração do contribuinte pelo emprego da analogia (art. 108, § 1º, do CTN).

3. **Equiparar os serviços comuns de reparação, manutenção e instalações elétricas aos de construção, demolição, reforma, ampliação de edificação ou outras benfeitorias agregadas ao solo ou subsolo implica analogia in malam partem, que impede o contribuinte de optar pelo SIMPLES quando a lei não o proíbe.**

Precedentes da Primeira Turma.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 789.648/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 01/02/2006, p. 509 - destaqueei).

Destarte, da forma como exarada a sentença guerreada, tem-se por questionável a conduta do juiz, uma vez caracterizar indevida imbricação de ritos, ou, quando não, implícita - e imprópria - aplicação da analogia, direcionada contra os interesses da parte.

Por tudo, de rigor o acolhimento do recurso interposto pelos demandantes.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença que determinou a rejeição liminar dos embargos de terceiro, nos termos da fundamentação *supra*.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004217-52.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.004217-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LUCAS DE SOUZA FRATESCHI
ADVOGADO : SP136356 VALDEZ FREITAS COSTA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : ACUCAREIRA SANTA ROSA LTDA e outro
: DBPA CONSTRUÇOES INCORPORACOES E IMOBILIARIA LTDA
No. ORIG. : 30000502620138260549 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por LUCAS DE SOUZA FRATESCHI em face de sentença que rejeitou, liminarmente, os embargos de terceiro, nos termos dos artigos 269, I e 739, III, ambos do CPC, a fim de rejeitar o pedido, reconhecendo a ineficácia de alienação em relação à execução fiscal nº 549.01.2005.000357-1, uma vez que realizada em violação ao art. 185 do CTN, abstendo-se de condenar o requerente em honorários advocatícios, uma vez que a embargada sequer chegou a ser citada.

Valor atribuído à causa em 15/10/2013: R\$ 5.000,00.

Sustenta o apelante, em síntese, que: a) ao apreciar liminarmente os embargos, extinguindo o processo com exame do mérito, nos termos dos artigos 269, I e 739, III, do CPC, o magistrado teria violado o preceito constitucional que garante o devido processo legal e o direito à ampla defesa; b) a aquisição do imóvel pelo embargante sucedeu dentro dos princípios que norteiam a boa-fé; c) quando da alienação, não havia qualquer pendência de débito fiscal em nome da empresa DBPA, estando os seus débitos com a exigibilidade suspensa; d) a Súmula nº 375 do STJ tem inteira aplicação ao caso concreto. Requer, assim, a anulação da sentença, por violação aos princípios do devido processo legal e da ampla defesa ou, caso assim não se entenda, a reforma do *decisum*.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Depreende-se do relatório que o magistrado processante, considerando os embargos manifestamente improcedentes e protelatórios, rejeitou-os liminarmente, com espeque no art. 739, III, do CPC, na dicção da Lei nº 11.382/2006, *verbis*:

"Art. 739. O juiz rejeitará liminarmente os embargos:

(...)

III - quando manifestamente protelatórios."

Sucedem aparentar-nos açodada a decisão judicial recorrida, pois, abstraindo-se de qualquer incursão na higidez jurídica das teses agitadas nos embargos, afigura-se incurial havê-los, de pronto, flagrantemente inexitosos. A bem da realidade, em nosso crer a aplicabilidade da disposição transcrita centra-se, sobretudo, às hipóteses em que a parte embargante lança-se numa lide reconhecidamente temerária, fadada, a todas as luzes, ao malogro, independentemente, mesmo, das provas a serem confeccionadas em juízo, cuja produção afigura-se, assim, despicienda. Esse não é o caso em estudo, no qual não aflora, por parte do requerente, resistência indevida à execução, nem tampouco ressai, num primeiro lança de olhos, a presença de má-fé quanto à propositura da ação. Do relato do embargante, cuja sanidade não comporta a esta quadra apurar, verifica-se que os embargos constituíam-se verdadeiramente no veículo próprio à acomodação de seus interesses, na medida em que corporificam meio processual idôneo a quem "*não sendo parte no processo, sofrer turbacão ou esbulho na posse de seus bens por ato de apreensão judicial, em casos como o de penhora, depósito, arresto, seqüestro, alienação judicial, arrecadação, arrolamento, inventário, partilha*" (art. 1.046 do CPC).

Ora bem, *in casu*, trata-se de decidir se está caracterizada fraude à execução na alienação do imóvel descrito na inicial (unidade 30 do imóvel de matrícula nº 97.603 do 2º Cartório de Registro de Imóveis de Ribeirão Preto - SP).

Segundo o instrumento particular de compromisso de venda e compra acostado a fls. 11/20, o embargante teria adquirido o imóvel de DBPA Construções, Incorporações e Imobiliária Ltda. em 15/06/2011. A competente escritura pública foi lavrada em 21/07/2011 (fls. 23/24).

Ocorre que, conforme decisão proferida no agravo de instrumento nº 2008.03.00.046202-8, várias empresas, incluindo a DBPA Construções, Incorporações e Imobiliária Ltda., foram incluídas no polo passivo da execução fiscal subjacente, e seus bens passaram a ser alvo de penhora, dentre os quais o imóvel ora em comento.

Não se antevendo, *prima facie*, que a oferta dos embargos decorra de abusividade, é falar, de um comportamento artificioso do insurgente, adverso, pois, aos ideais da Justiça, resulta defeso seu indeferimento desde logo pelo juiz processante. A não ser assim, ter-se-ia, sob manto da aplicação do art. 739, inc. III, do CPC, verdadeira apreciação antecipada - *e pela rama* - do mérito de embargos, independentemente da ultimação do rito processual a tanto indisputável, com indevida subtração da produção de provas almejadas pelas partes e conseqüente inibição do direito do requerente em testificar claramente o êxito de sua pretensão, malferindo, a um só passo, diversos cânones constitucionais, sobretudo o direito de ação e os primados do contraditório e da ampla defesa.

Em hipótese parelha à sob exame, já decidiu este Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO LIMINAR (ART. 739, III, CPC). IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CARTÁTER PROTELATÓRIO. SENTENÇA ANULADA.

1. Muito embora o art. 739, III do CPC tenha previsto a possibilidade de o juiz rejeitar *in limine* os embargos manejados com intuito manifestamente protelatório, não se pode atribuir-lhe efeito obstativo do direito de ação, garantia constitucional insculpida no art. 5º, XXXV da Carta Magna.

2. A aplicação do dispositivo referido deve restringir-se às hipóteses em que for patente a má-fé da parte (arts. 16 a 18 c.c. art. 598, todos do CPC), ou quando for evidente a utilização dos embargos para a prática de ato atentatório à dignidade da Justiça, ou seja, quando o executado se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos (art. 600, II do CPC).

3. A controvérsia acerca da ausência de lançamento, violação aos princípios do devido processo legal, ampla defesa e motivação do ato administrativo, nulidade do título executivo, falta de notificação e decadência, não é questão pacífica, seja em doutrina, seja no âmbito dos Tribunais, pelo que o magistrado de primeiro grau não pode rejeitar liminarmente os embargos ao fundamento de serem manifestamente protelatórios, sob pena de negar vigência ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, corolário do direito de ação.

4. Apelação parcialmente provida. Sentença anulada, com o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento dos embargos."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0006171-51.2008.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2012).

Não bastasse isso, temos que o decisório verberado encerra outro ponto controvertido que, senão decisivo, concorre à reforma da rejeição liminar destes embargos.

Assim porque o magistrado *a quo*, consignando a evidente impropriedade dos embargos, deu-os por manifestamente protelatórios, rejeitando-os na conformidade do art. 739, inc. III, do CPC.

Entretanto, o mencionado preceito insere-se no título III do Código de Processo Civil, qual seja "*Dos embargos do Devedor*"; donde, a possibilidade de indeferimento liminar previsto naquele dispositivo respeita a embargos do

devedor, mostrando-se controvertida sua incidência aos embargos de terceiro, como no caso em questão. Poder-se-ia excogitar que o magistrado monocrático, ao assim agir, o fez embalado por critério de analogia. Porém, no decisório combatido, palavra alguma há sobre isso, o que pode sugerir ocorrência de confusão entre os ritos dos embargos de devedor e dos de terceiro, em desprezo à segurança jurídica e ao devido processo legal.

Confira-se nesse sentido, *mutatis mutandis*, o seguinte julgado:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. DECISÃO NO PROCESSO ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PROCESSAMENTO. PRINCÍPIOS DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DA SEGURANÇA JURÍDICA.

1. Conquanto não exista previsão legal, a administração previdenciária conferiu ao processamento do recurso a forma de embargos declaratórios, ao determinar a realização de diligências com o intuito de elucidar omissão, após a decisão singular.

2. A autoridade julgadora recebeu o recurso e ordenou a prática de diligências sem o recolhimento do depósito recursal, procedimento que não se coaduna com o rito do recurso administrativo.

3. A administração previdenciária não poderia simplesmente negar seguimento ao embargos declaratórios, por ausência do depósito recursal, sem oportunizar ao contribuinte a interposição de autêntico recurso ou, ao menos, o suprimento do requisito de admissibilidade.

4. O formalismo moderado que norteia o processo administrativo permite a eliminação de formalidades desnecessárias, desde que sejam respeitadas as essenciais, que propiciem grau de certeza, segurança e respeito aos direitos dos administrados.

5. **A garantia do devido processo legal impõe à administração a observância de prévios e conhecidos ritos processuais, que possibilitem ao administrado cumprir os requisitos exigidos à aceitação e ao acolhimento de sua defesa.**

6. Se a administração adotou determinado procedimento, torna-se autovinculada, devendo preservar a confiança do administrado e o princípio da segurança jurídica.

(APELREEX 200771070001843, JOEL ILAN PACIORNIK, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, D.E. 18/05/2011 - destaques).

Ademais, como cediço, é vedada a aplicação da analogia quando esta representar prejuízo à parte (denominada *in malam partem*), sob pena de ofensa ao princípio da legalidade e da segurança jurídica.

Nesse sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, como se colhe dos seguintes julgados:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO ACIDENTE. ART. 35 DA LEI N. 8.213/1991. INAPLICABILIDADE. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO NO PERÍODO BÁSICO DE CÁLCULO. EXISTÊNCIA. ANALOGIA IN MALAM PARTEM. IMPOSSIBILIDADE.

1. O art. 35 da Lei de Benefícios só deve ser aplicado quando, de fato, não for possível a demonstração do valor do salário de contribuição no período básico de cálculo, situação diversa da que aqui se cuida.

2. Na hipótese, a par de haver salários de contribuição a serem considerados, quais sejam, os anteriores à aposentação do segurado, a adoção do salário mínimo como parâmetro para a definição do valor do salário de benefício importaria em prejuízo ao segurado. **Ou seja, caracterizar-se-ia analogia in malam partem, o que não pode ser admitido.**

3. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 1159708/RS, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 06/12/2012 - destaques).

TRIBUTÁRIO. OPÇÃO SIMPLES. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE INSTALAÇÃO ELÉTRICA. VEDAÇÃO DO ART. 9º, § 4º DA LEI 9.317/96. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Os serviços gerais de reparação, manutenção e instalações elétricas prestados pela recorrida não estão abrangidos pela vedação de acesso ao SIMPLES encartada no art. 9º, inciso V e § 4º, da Lei n.º 9.317/96.

2. É princípio elementar do Direito Tributário que somente a lei pode determinar a imposição de ônus tributário (art. 150, inciso I, da CF/88), não se admitindo a oneração do contribuinte pelo emprego da analogia (art. 108, § 1º, do CTN).

3. **Equiparar os serviços comuns de reparação, manutenção e instalações elétricas aos de construção, demolição, reforma, ampliação de edificação ou outras benfeitorias agregadas ao solo ou subsolo implica analogia in malam partem, que impede o contribuinte de optar pelo SIMPLES quando a lei não o proíbe.**

Precedentes da Primeira Turma.

4. Recurso especial improvido.

(REsp 789.648/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2005, DJ 01/02/2006, p. 509 - destaques).

Destarte, da forma como exarada a sentença guerreada, tem-se por questionável a conduta do juiz, uma vez

caracterizar indevida imbricação de ritos, ou, quando não, implícita - e imprópria - aplicação da analogia, direcionada contra os interesses da parte.

Por tudo, de rigor o acolhimento do recurso interposto pelo demandante.

Ante o exposto, **dou provimento à apelação**, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do CPC, para anular a sentença que determinou a rejeição liminar dos embargos de terceiro, nos termos da fundamentação *supra*.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026371-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.026371-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP181374 DENISE RODRIGUES
APELADO(A) : COOPERCALDEIRARIA UNIAO
No. ORIG. : 00559205520128260222 2 Vr GUARIBA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo (CREA-SP), em face de sentença que declarou extinto o processo, com fulcro no art. 267, III, do Código de Processo Civil (valor da execução em 08/10/2012: R\$ 7.781,07).

O MM. Juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal, tendo em vista a inércia do exequente por mais de trinta dias, mesmo tendo sido intimado por correio (AR) a dar andamento ao feito no prazo de 48 horas, sob pena de extinção. Em suas razões recursais, sustenta o apelante que não foi intimado pessoalmente, nos termos do art. 25 da Lei de Execuções Fiscais.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Não merece prosperar a insurgência do apelante. Vejamos.

A matéria em discussão - interpretação que deve ser dada ao art. 25 da LEF, nas execuções fiscais ajuizadas pelos Conselhos Profissionais - já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, nos autos do REsp n.

1.330.473/SP, julgado como "recurso especial representativo de controvérsia", aplicando-se o procedimento previsto art. 543 -C, do CPC.

No julgamento do citado recurso, a Primeira Seção daquele Tribunal entendeu que os representantes judiciais dos Conselhos Profissionais possuem a prerrogativa da intimação pessoal, nas execuções fiscais, conforme se verifica do aresto:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80.

2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08."

(RESP 201201283570, Arnaldo Esteves Lima, Primeira Seção, DJE 02/08/2013).

Todavia, a intimação por carta registrada ao procurador tem sido admitida pela jurisprudência quando o representante da Fazenda Pública não é lotado na sede do juízo, considerando-a como intimação pessoal (STJ, REsp 743.867-MG, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 07/06/2005; TRF3ª Região: AC 2006.03.99.024378-3, Terceira

Turma, Relator Juiz Silva Neto, DJ 7/7/2009, p. 265; TRF3ª Região: AC 2008.03.99.030975-4, Terceira Turma, Relator Des. Federal Nery Junior, DJ 19/5/2009, p. 202).

No caso dos autos, a execução fiscal teve seu trâmite na Comarca de Guariba, enquanto que o Conselho exequente atuante no feito tem sede administrativa nesta capital, motivo pelo qual as intimações foram realizadas por carta com aviso de recebimento, regularmente recebidas no seu destino.

O Conselho exequente foi intimado a dar prosseguimento ao feito em 03/05/2013, pela via postal, conforme AR juntado aos autos em 13/05/2013 (fls. 20), tendo permanecido inerte por mais trinta dias.

Cumpra esclarecer que as execuções fiscais são regidas pela Lei n. 6.830/80 e, subsidiariamente, pelas normas do Código de Processo Civil, de modo que a parte inerte deve suportar as consequências jurídicas decorrentes de sua inatividade.

Pacífico o entendimento jurisprudencial respaldando a extinção da execução fiscal por inércia da exequente, quando, após ser devidamente intimada a se manifestar, fica inerte. Nesse sentido é a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA NACIONAL. EXTINÇÃO DO FEITO POR ABANDONO DE CAUSA. APLICAÇÃO DO ART. 267, III, DO CPC. POSSIBILIDADE. SÚMULA 240/STJ. AFASTAMENTO NA ESPÉCIE. EXECUÇÃO NÃO-EMBARGADA.

1. Entendimento desta Corte no sentido de que "a inércia da Fazenda exequente, uma vez atendidos os artigos 40 e 25, da Lei de Execução Fiscal e regularmente intimada com o escopo de promover o andamento da execução fiscal, impõe a extinção do feito sem julgamento do mérito" (REsp 770.240/PB, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 31.5.2007).

2. Na espécie, tratando-se de execução não-embargada, afasta-se a aplicação da Súmula 240/STJ a fim de dispensar o requerimento do réu para extinção do feito. Precedentes: (AgRg no REsp 644885/PB, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 08/05/2009; REsp 1057848/SP, Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 04/02/2009; REsp 795.061/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/09/2008 REsp 770.240/PB, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 31.05.2007) 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGA-1093239, processo: 200801978946, Fonte: DJE DATA:15/10/2009, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES).

"PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ABANDONO DO PROCESSO - ARTIGO 267, INCISO III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - PRÉVIA INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que "a inércia da Fazenda exequente, uma vez atendidos os artigos 40 e 25, da Lei de Execução Fiscal e regularmente intimada com o escopo de promover o andamento da execução fiscal, impõe a extinção do feito sem julgamento do mérito". (REsp 770.240/PB, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 31.5.2007). 2. Havendo a intimação pessoal do representante da Fazenda, para dar prosseguimento ao feito, permanecendo ele inerte, cabe ao juiz determinar a extinção do processo, sem julgamento de mérito, por abandono de causa. 3. Inaplicável a Súmula 240 do STJ nas Execuções não embargadas. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGRESP-644885, processo: 200400349172, Fonte: DJE DATA:08/05/2009, Relator: HUMBERTO MARTINS).

"PROCESSUAL CIVIL E EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DE OFÍCIO POR INÉRCIA DA EXEQUENTE - APLICAÇÃO DO ART. 267, III E § 1º DO CPC - POSSIBILIDADE - REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO - SÚMULA 7/STJ. 1. É vedado o reexame de matéria fático-probatória em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 7 desta Corte. 2. Conforme o entendimento predominante na 1ª Seção desta Corte, é possível a extinção do processo de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC, haja vista a possibilidade da sua aplicação subsidiária àquele procedimento. 3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido."

(STJ, RESP- 1086363, processo: 200801887700, Fonte: DJE DATA:27/03/2009, Relatora: ELIANA CALMON).

Outro não é o entendimento desta E. Turma, consoante demonstra a seguinte ementa:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - ABANDONO - ART. 267, III, CPC - APLICABILIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 240, STJ. EXECUÇÃO FISCAL NÃO EMBARGADA. INTIMAÇÃO POR AVISO DE RECEBIMENTO - POSSIBILIDADE - SEDE DO CONSELHO FORA DA SUBSEÇÃO DO JUÍZO.

1. Trata-se de execução fiscal que teve seu trâmite na Subseção da Justiça Federal de Franca, enquanto que o Conselho exequente atuante no feito tem sede administrativa nesta capital, motivo pelo qual as intimações foram realizadas por carta com aviso de recebimento, que foram regularmente recebidas no seu destino.

2. Há farta jurisprudência no sentido de ser válida esta forma de procedimento quando o representante da

Fazenda Pública não exerce suas funções na comarca por onde tramita a execução, como ocorre neste feito. Logo, as intimações do Conselho efetuadas por correio com aviso de recebimento não afrontam a via pessoal imposta pelo ordenamento jurídico e atendem aos ditames previstos no artigo 25 da Lei 6.830/80. Precedente do STJ: REsp 1.352.882-MS Rel. Min. Herman Benjamin, j. 12/6/2013.

3. As execuções fiscais são regidas pela Lei n. 6.830/80 e, subsidiariamente, pelas normas do Código de Processo Civil. É preciso observar, porém, que tal diploma processual prevê a possibilidade de extinção da ação por desídia da parte autora. E não se pode conceber a paralisação do processo de execução por tempo indeterminado em razão de figurar como credor o Estado ou suas autarquias, devendo, pois, sujeitar-se esta à observância dos prazos processuais (como qualquer outra parte processual), suportando, por conseguinte, os prejuízos jurídicos decorrentes de seu não cumprimento.

4. Precedentes: STJ 1ª Turma, AGRESP 704052, Processo: 200401643748/RS, Rel. DENISE ARRUDA, publicado no DJ DATA:04/10/2007, p. 175; STJ 2ª Turma, RESP n. 795061, processo n. 200501847493, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, publicado no DJE de 16/09/2008; STJ 1ª Turma, RESP n. 272479, processo n. 200000818879/SP, Relator Min. JOSÉ DELGADO v.u., DJ 05/03/2001, p. 133.

5. Afasto a aplicação da Súmula 240 do STJ no caso em comento, visto que não foram opostos embargos à execução fiscal pelo executado. Entendimento consolidado do STJ: 2ª Turma, Resp 795061, processo 200501847493, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., publicado no DJE de 16/09/2008; 2ª Turma, AGRESP 889752, processo 200602108828, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., publicado no DJE de 13/10/2008; 1ª Turma, RESP 688681, processo 200401334346, Rel. Min. José Delgado, v.u., publicado no DJ de 11/04/2005, p. 202, RSTJ Vol.:00192, p. 215.

6. Apelação a que se nega provimento."

(TRF3, AC - 1875716, processo: 0000092-98.2010.4.03.6113, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3: 25/10/2013).

Assim sendo, a intimação por correio com aviso de recebimento do Conselho-exequente de fls. 20 não afrontou a via pessoal imposta pelo ordenamento jurídico e atendeu aos ditames previstos no artigo 25 da Lei 6.830/80 (Precedente do STJ: REsp 1.352.882-MS Rel. Min. Herman Benjamin, j. 12/6/2013).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 24 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041079-32.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.041079-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : TEXTIL DALUTEX LTDA
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00410793220114036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se execução proposta pela UNIÃO em face de TEXTIL DALUTEX LTDA. (valor da CDA em 29/8/2011: R\$ 40.232,68).

O MM. Juízo *a quo* reconheceu a nulidade do título executivo e julgou extinta a execução, com fundamento no art. 267, IV, do Código de Processo Civil, condenando a exequente ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), nos termos do art. 20, § 4º do CPC (fls. 86).

Em sua apelação, a executada pugna pela majoração da verba honorária, a ser fixada entre 10% e 20% sobre o

valor da condenação, com fundamento no art. 20, § 3º do CPC (fls. 98/108).

Por sua vez, nas razões do apelo, a União defende a validade e exigibilidade do título executivo, ao argumento de que a CDA foi retificada, não se havendo falar em cancelamento da inscrição (fls. 114/115).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, analiso o apelo da União.

Cuida-se de execução fiscal de Dívida Ativa inscrita sob o nº 80 6 03 103795-01, ajuizada em 09/09/2011, referente à contribuição sobre lucro real, com vencimento em 10/1998, 11/1998 e 12/1998, no valor total de R\$ 12.906,79 (fls. 02/07).

Verifica-se que, após revisão da inscrição em sede administrativa, o Fisco recomendou a alteração da inscrição nº 80 6 03 103795-01, a fim de que fosse procedido ao cancelamento do débito referente ao 4º trim/1998 (fls.78/79), conforme se depreende do trecho a seguir transcrito, *ipsis litteris*:

*"...proponho o cancelamento cotas da CSLL - 4º trim/98 originárias da DCTF - 4º trim/98 e controladas pelo Sief/Fiscel (fl. 42), por estar em duplicidade com os constantes no sistema Contacorpj (fl. 40), e tendo em vista a liquidação por pagamento dos débitos do 4º trim/98, assim como parte do 3º trim/98, **proponho a alteração da inscrição em DAU nº 80 6 03 103795-01**, conforme extrato de fls. 43 e o retorno do processo ao Setins/PFN/SP. (...)*

*De acordo com o proposto. **Cancele-se o débito do 4º trim/98 constante do Sief/Fiscel, pela duplicidade apontada e, por terem sido liquidados parcialmente por pagamentos constantes do presente processo, de acordo com o extrato de fls. 43, retorne-se ao Setins/PFN/SO com a informação sobre a alteração da inscrição de nº 80 6 03 103795-01.**" (grifo meu)*

Não obstante tal recomendação, a Procuradoria da Fazenda Nacional determinou o ajuizamento de nova execução fiscal para cobrança do referido débito, considerando que a execução fiscal anteriormente proposta com tal finalidade fora extinta sem julgamento do mérito (fls. 82), o que evidencia que, deveras, a exclusão alvitada pelo Fisco não foi efetivada.

Com efeito, tendo em vista que a CDA que embasa a presente execução fiscal abarca tão somente débitos do 4º trimestre de 1998, os quais foram expressamente atestados como liquidados pela Receita Federal, andou bem o MM juízo *a quo* ao extinguir o feito, ante a nulidade do título executivo, devendo, portanto, ser mantido o *decisum* quanto ao mérito.

Passo à análise do apelo da executada, ora apelante.

Sua apelação cuida, exclusivamente, de matéria concernente ao valor dos honorários advocatícios arbitrados em sede de execução fiscal extinta, tendo em vista sentença que acolheu a objeção de pré-executividade, dada a nulidade do título.

Conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade, o percentual da verba honorária deve ser fixado em 5% do valor da execução atualizado.

O entendimento da Turma justifica-se, pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo.

Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

Por essas razões que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ que autorizam a fixação de honorários advocatícios em percentual inferior a 10%:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQUIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

2. A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b' e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).

3. Recurso especial não conhecido."

(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219). "Embargos de divergência. Honorários de advogado. Fazenda Pública. Interpretação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

1. Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.

2. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."

(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.

1. A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado. Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.

2. Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os EREsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa.'

3. No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor complexidade da ação, deve ser fixada equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.

4. Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.

5. Recurso especial não-conhecido."

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008).

Assim sendo e tendo em vista que a solução da lide não envolveu grande complexidade, determino a reforma da condenação da exequente em honorários, fixando-a em 5% (cinco por cento) do valor executado atualizado, de acordo com jurisprudência desta Turma.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da União e **dou parcial provimento** ao apelo da executada, nos termos *supra*.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007581-14.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.007581-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : DALPI REFINADORA DE ALCOOL LTDA e outro
: LUIZ FLAVIO BARBOSA CANGEGLIERO
ADVOGADO : SP163855 MARCELO ROSENTHAL e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00075811420044036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por DALPI REFINADORA DE ALCOOL LTDA. em face de sentença prolatada nos autos de embargos à execução fiscal (valor da execução em 23/06/1997: R\$ 31.026,01).

O MM. Juízo *a quo*, com relação ao Espólio de Luiz Flávio Barbosa Cancegliero, não conheceu do pedido de extinção dos embargos sem resolução do mérito, julgando-o prejudicado, por força da decisão transitada em julgado proferida no Agravo de Instrumento nº 2006.03.00.120632-1. Quanto ao mais, julgou improcedentes os embargos, rejeitando a alegação da embargada de que o parcelamento importa em renúncia ao direito sob o qual se funda a ação, bem como a preliminar de ausência de documentos indispensáveis à propositura dos embargos. No tocante à insurgência da embargante contra a multa moratória, destacou a inaplicabilidade da legislação consumerista às relações tributárias, considerando legítimo o percentual utilizado. Outrossim, enjeitou a alegação de nulidade da execução em virtude da aplicação da taxa SELIC, tendo em vista que o índice tem amparo legal e vem sendo confirmado pela jurisprudência. Não condenou nenhuma das partes em honorários advocatícios, ante a sucumbência recíproca.

Nas razões recursais, suscita a embargante: a) abusividade do percentual legal da multa moratória de 20%, pugnando pela sua limitação a 2% sobre o valor do imposto; e b) impossibilidade de utilização da taxa SELIC, em virtude de sua inconstitucionalidade e ilegalidade, configurando ofensa ao artigo 161, §1º, do Código Tributário Nacional, à Lei nº 9.298/96 e à Lei nº 9.664/2000.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Compulsando os autos, verifico ter a embargante aderido, em 21/4/2000, ao Programa de Recuperação Fiscal - REFIS instituído pela Lei nº 9.964/2000, do qual foi excluída em 1/5/2003 (fls. 48).

Convém mencionar que, ao ingressar nesse Programa, passa o devedor a fazer jus a regime especial de consolidação e parcelamento dos seus débitos fiscais, ficando sujeito, ao mesmo tempo, às suas condições, tidas como aceitas de forma plena e irretroatável (artigo 2º da Lei nº 9.964/2000).

Uma das condições exigidas é precisamente a confissão irrevogável e irretroatável dos débitos incluídos no Programa (artigo 3º, inciso I da referida lei).

Desta feita, a opção pelo parcelamento fiscal implica o reconhecimento da procedência da pretensão executória do Fisco, consubstanciada em título executivo dotado de liquidez e certeza, além do compromisso de quitação do débito nas condições acordadas no termo de parcelamento, de modo que se torna descabida qualquer discussão judicial acerca dos acréscimos legais da dívida.

Cumprido ressaltar que mesmo o parcelamento posteriormente rescindido implica o reconhecimento expresso da dívida questionada e conseqüente renúncia ao direito em que se funda a ação.

Nesse sentido, já se manifestou esta Terceira Turma:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO "REGIMENTAL" CONHECIDO COMO INOMINADO. ADESÃO A PARCELAMENTO. CONFISSÃO IRRETRATÁVEL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. PREJUDICADA DISCUSSÃO TAXA SELIC. 1. Agravo regimental que se conhece como agravo inominado, na forma do § 1º do artigo 557 do CPC, tendo em vista a adequação dos fundamentos e a observância da regra de tempestividade. 2. **Encontra-se pacificada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que a embargante, ao optar pelo parcelamento, independentemente de qualquer outra providência, declarou e reconheceu a procedência da pretensão fiscal, materializada na execução do título extrajudicial, dotado legalmente de liquidez e certeza, assim como firmou o compromisso no sentido de sua quitação, nas condições a que aderiu, ainda que posteriormente rescindido.** 3. Caso em que a r. sentença proferiu decisão mais favorável ao executado do que a derivada dos precedentes da jurisprudência, não podendo, por evidente, ser promovida a reformatio in pejus. A alegação, por outro lado, de que o parcelamento já estava rescindido antes mesmo da interposição dos embargos, é irrelevante, porque a mera adesão a parcelamento é suficiente para caracterizar o reconhecimento da procedência do débito fiscal. Finalmente, prejudicada a utilidade da discussão de inconstitucionalidade da taxa SELIC, uma vez que reconhecida, nos limites da ressalva, a validade da extinção do processo, sem exame do mérito. 4. Agravo regimental conhecido como inominado e desprovido. (AC 0008832-22.2003.4.03.6103, Relator Juiz Federal Convocado CLAUDIO SANTOS, j. 11/07/2007, DJU de 08/08/2007, grifos meus)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DECADÊNCIA - INOCORRÊNCIA. ADESÃO A PARCELAMENTO - RECONHECIMENTO DA LEGITIMIDADE DO CRÉDITO EM EXECUÇÃO - DESCABIDA QUALQUER DISCUSSÃO JUDICIAL QUANTO AOS ACRÉSCIMOS LEGAIS. 1. Trata-se de cobrança de crédito referente ao PIS, anos base 1995 e 1996, constituído por lançamento de ofício, em que se aplica a regra do art. 173, inciso I, do CTN, ou seja, o prazo de cinco anos é contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. Assim sendo, não ocorreu a alegada decadência, pois, considerando o fato gerador mais antigo, ocorrido no exercício de 1996, o lançamento poderia ter ocorrido no exercício de 1997. Dessa forma, o prazo decadencial teve início em 01/01/98, datando a notificação ao contribuinte acerca da lavratura do auto de infração de 18/07/00, sendo certo que a decadência diz respeito ao período anterior a essa notificação, por isso que inócurre. 2. A execução fiscal a que se referem estes embargos foi ajuizada em 08/07/03 (fls. 36). Às fls. 88/89, a embargada juntou documentos informando a adesão da embargante ao parcelamento previsto na Lei 10.684/03 (Paes). A documentação em questão tem sido contestada pela ora apelante, que insiste em alegar não ter aderido a referido parcelamento em momento algum. Todavia, a informação em referência foi obtida nos sistemas da PGFN e goza de presunção de veracidade, não ilidida por meras alegações. Ademais, em contrarrazões, a embargada juntou demonstrativos detalhados, por meio dos quais resta evidente que foi solicitado o parcelamento quanto à inscrição a que se referem estes embargos em 27/08/03, tendo sido posteriormente rescindido. 3. Trata-se, pois, de hipótese em que ocorreu parcelamento posteriormente ao ajuizamento do feito executivo. 4. **Tendo em vista que a adesão ao referido parcelamento se deu quando já tramitava a ação executiva fiscal, tal ato do contribuinte importou confissão de dívida, pois implicitamente foi reconhecida a legitimidade do crédito em execução.** 5. **Mesmo sendo posteriormente a embargante excluída do referido programa de parcelamento, conforme reiteradas manifestações dos nossos tribunais, o pagamento da dívida, ainda que em circunstâncias especiais delineadas por lei, importa em reconhecimento da legitimidade do crédito em execução, restando incompatível a manutenção de qualquer discussão judicial a respeito, cabendo, então, a extinção dos embargos com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC.** Contudo, não havendo recurso da parte interessada, mantém-se a r. sentença tal qual lavrada. Precedente desta Corte. 6. Apelação improvida. (AC 0011466-11.2004.4.03.6182, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MARCONDES, j. 13/08/2009, e-DJF3 Judicial 1 de 8/9/2009, p. 3941, grifos meus)

Portanto, tendo em vista que a adesão ao parcelamento importou no reconhecimento da dívida pela embargante, conduta esta incompatível com a continuidade da discussão judicial acerca da legitimidade do débito, de rigor a manutenção da sentença de improcedência dos presentes embargos, ainda que por fundamento diverso.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037602-98.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.037602-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ELASTECNICA IND/ E COM/ LTDA massa falida e outro
: MANOEL FERNANDES DE ARAUJO
ADVOGADO : SP200495 PATRÍCIA MAFALDA ZANELLA DE ANDRADE ALVES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 07.00.00411-5 A Vr CARAPICUIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por MANOEL FERNANDES DE ARAÚJO, em face de sentença que rejeitou liminarmente os embargos à execução fiscal, nos termos do artigo 739, inciso III do Código de Processo Civil (valor da execução em 12/6/2007: R\$ 20.145,74)

Nas razões recursais, aduz o apelante ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução fiscal, tendo em vista a ausência de comprovação da prática de ato ilícito nos moldes do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, autorizador da responsabilidade do sócio pelos débitos tributários da pessoa jurídica executada, argumento este expendido na inicial dos presentes embargos. Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta E. Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

O magistrado processante rejeitou liminarmente os presentes embargos à execução fiscal, nos seguintes termos:

"VISTOS.

Prejudicado o pedido de fls. 02/12, tendo em vista que há decisão nos embargos a execução apensados (fls. 29/36).

Diante disso REJEITO LIMINARMENTE os embargos à execução interpostos por Elastecnica Industria e Comercio e outros, nos termos do Artigo 739, inciso 3º do Código de Processo Civil.

P.R.I.C." (fls. 18)

Por sua vez, dispõe o art. 739, III, do CPC, na dicção da Lei nº 11.382/2006:

"Art. 739. O juiz rejeitará liminarmente os embargos:

(...)

III - quando manifestamente protelatórios."

Sucedem a aparentar-nos açodada a decisão judicial recorrida, pois, abstraindo-se de qualquer incursão na higidez jurídica das teses agitadas nos embargos, afigura-se incurial havê-los, de pronto, flagrantemente inexitosos. A bem da realidade, em nosso crer a aplicabilidade da disposição transcrita centra-se, sobretudo, às hipóteses em que a parte embargante lança-se numa lide reconhecidamente temerária, fadada, a todas as luzes, ao malogro, independentemente, mesmo, das provas a serem confeccionadas em juízo, cuja produção afigura-se, assim, despicienda. Esse não é o caso em estudo, no qual não aflora, por parte dos requerentes, resistência indevida à execução, nem tampouco ressaí, num primeiro lança de olhos, a presença de má-fé quanto à propositura da ação. Ora bem, *in casu*, trata-se de decidir acerca da legitimidade do embargante Manoel Fernandes de Araújo, sócio da empresa executada, para figurar no polo passivo da execução fiscal, bem como a respeito dos juros e multa moratória incidentes sobre o débito exequendo.

Não se antevendo, *prima facie*, que a oferta dos embargos decorra de abusividade, é falar, de um comportamento artificioso do insurgente, adverso, pois, aos ideais da Justiça, resulta defeso seu indeferimento desde logo pelo juiz

processante. A não ser assim, ter-se-ia, sob manto da aplicação do art. 739, inc. III, do CPC, verdadeira apreciação antecipada - *e pela rama* - do mérito de embargos, independentemente da ultimação do rito processual a tanto indisputável, com indevida subtração da produção de provas almejadas pelas partes e consequente inibição do direito do requerente em testificar claramente o êxito de sua pretensão, malferindo, a um só passo, diversos cânones constitucionais, sobretudo o direito de ação e os primados do contraditório e da ampla defesa. Em hipótese parelha à sob exame, já decidiu este Tribunal:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO LIMINAR (ART. 739, III, CPC). IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE CARTÁTER PROTETELATÓRIO. SENTENÇA ANULADA.

1. Muito embora o art. 739, III do CPC tenha previsto a possibilidade de o juiz rejeitar in limine os embargos manejados com intuito manifestamente protetelatório, não se pode atribuir-lhe efeito obstativo do direito de ação, garantia constitucional insculpida no art. 5º, XXXV da Carta Magna.

2. A aplicação do dispositivo referido deve restringir-se às hipóteses em que for patente a má fé da parte (arts. 16 a 18 c.c. art. 598, todos do CPC), ou quando for evidente a utilização dos embargos para a prática de ato atentatório à dignidade da Justiça, ou seja, quando o executado se opõe maliciosamente à execução, empregando ardis e meios artificiosos (art. 600, II do CPC).

3. A controvérsia acerca da ausência de lançamento, violação aos princípios do devido processo legal, ampla defesa e motivação do ato administrativo, nulidade do título executivo, falta de notificação e decadência, não é questão pacífica, seja em doutrina, seja no âmbito dos Tribunais, pelo que o magistrado de primeiro grau não pode rejeitar liminarmente os embargos ao fundamento de serem manifestamente protetelatórios, sob pena de negar vigência ao princípio da inafastabilidade da jurisdição, corolário do direito de ação.

4. Apelação parcialmente provida. Sentença anulada, com o retorno dos autos à Vara de origem para regular processamento dos embargos."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0006171-51.2008.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 22/11/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2012)

De rigor, portanto, a anulação da sentença, com o retorno dos autos à origem para que outra seja proferida, de modo a apreciar o pleito formulado pelos embargantes na inicial.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, anulo, de ofício, a sentença que rejeitou liminarmente os embargos à execução fiscal, nos termos da fundamentação supra, restando prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000327-74.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.000327-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ASSOCIACAO COLEGIO VITA ET PAX
ADVOGADO : SP158817 RODRIGO GONZALEZ
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00003277420054036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por ASSOCIAÇÃO COLÉGIO VITA ET PAX, em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

O MM. Juízo *a quo* considerou inaplicável à instituição de ensino sem fins lucrativos a imunidade prevista no art.

195, §7º, da Constituição Federal, a qual seria restrita às entidades beneficentes de assistência social, não albergando o conceito de assistência educacional. Deixou de condenar a embargante em honorários por considerar suficiente a previsão do DL nº 1.025/69.

Sustenta a apelante que, na qualidade de associação civil de ensino sem fins lucrativos, goza de imunidade constitucional tributária, inclusive com relação a contribuições sociais, o que inclui a COFINS, tributo objeto da presente execução.

Regularmente processado o recurso, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

O artigo 195, § 7º, da Constituição Federal disciplina a imunidade das entidades beneficentes em relação às contribuições para a seguridade social.

O dispositivo tem o seguinte teor:

"São isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei."

Muito se discutiu a respeito de quem seriam os contribuintes abrangidos pela expressão "entidades beneficentes de assistência social" até que o Supremo Tribunal Federal dirimiu a dúvida, manifestando entendimento de que nesse conceito estão abrangidas tanto as entidades de assistência social como as de educação.

Em trecho do voto do Ministro Relator da ADI-MC 2028, ação proposta contra a Lei 9.732/98 que promoveu alterações no art. 55 da Lei 8.212/91 e trouxe novos requisitos para que as entidades de assistência social pudessem ser isentadas do pagamento das contribuições sociais, a matéria é enfrentada da seguinte forma:

"Esse conceito mais lato de assistência social - e que é admitido pela Constituição - é o que parece deva ser adotado para a caracterização dessa assistência prestada por entidades beneficentes, tendo em vista o cunho nitidamente social de nossa Constituição. Aliás, esta Corte tem entendido que a entidade beneficente de assistência social, a que alude o § 7º do artigo 195 da Constituição, abarca a entidade beneficente de assistência educacional (assim, no ROMS 22.192, relator Ministro Celso de Mello, no REOMS 22.360, relator Ministro Ilmar Galvão, e, anteriormente, no MI 232 de que fui relator, os dois primeiros relativos à Associação Paulista da Igreja Adventista do Sétimo Dia que presta assistência educacional, e o último com referência ao Centro de Cultura Prof. Luiz Freire)."

Também se discutiu quais seriam os requisitos mínimos exigidos dessas entidades para o gozo do benefício e que tipo de lei poderia trazê-los, já que a Constituição se refere apenas à "lei" sem discriminar se é a lei ordinária ou a complementar.

O art. 55 da Lei 8.212/91 pretendeu regulamentar o assunto da seguinte forma:

"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;

III - promova, gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes, em especial a crianças, adolescentes, idosos e portadores de deficiência;

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."

O inciso III dessa norma teve a redação determinada pela Lei 9.732/98, lei que também acrescentou à matéria as seguintes regras:

"Art. 4º As entidades sem fins lucrativos educacionais e as que atendam ao Sistema Único de Saúde, mas não pratiquem de forma exclusiva e gratuita atendimento a pessoas carentes, gozarão da isenção das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 da Lei no 8.212, de 1991, na proporção do valor das vagas cedidas, integral e gratuitamente, a carentes e do valor do atendimento à saúde de caráter assistencial, desde que satisfaçam os requisitos referidos nos incisos I, II, IV e V do art. 55 da citada Lei, na forma do regulamento.

Art. 5º O disposto no art. 55 da Lei no 8.212, de 1991, na sua nova redação, e no art. 4º desta Lei terá aplicação a partir da competência abril de 1999.

Art. 6º O acréscimo a que se refere o § 6º do art. 57 da Lei no 8.213, de 1991, será exigido de forma progressiva

a partir das seguintes datas:

I - 1º de abril de 1999: quatro, três ou dois por cento;

II - 1º de setembro de 1999: oito, seis ou quatro por cento;

III - 1º de março de 2000: doze, nove ou seis por cento."

Pretendeu-se, como se observa, vincular a isenção (termo usado por essas leis) ao caráter exclusivamente assistencial dessas entidades.

No julgamento da ADI-MC 2028, porém, o Supremo Tribunal Federal suspendeu a eficácia desses dispositivos, conforme depreendemos da ementa que a seguir transcrevo:

"Ação direta de inconstitucionalidade. Art. 1º, na parte em que alterou a redação do artigo 55, III, da Lei 8.212/91 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, e dos artigos 4º, 5º e 7º, todos da Lei 9.732, de 11 de dezembro de 1998.

-[Tab]Preliminar de mérito que se ultrapassa porque o conceito mais lato de assistência social - e que é admitido pela Constituição - é o que parece deva ser adotado para a caracterização da assistência prestada por entidades beneficentes, tendo em vista o cunho nitidamente social da Carta Magna.

-[Tab]De há muito se firmou a jurisprudência desta Corte no sentido de que só é exigível lei complementar quando a Constituição expressamente a ela faz alusão com referência a determinada matéria, o que implica dizer que quando a Carta Magna alude genericamente a "lei" para estabelecer princípio de reserva legal, essa expressão compreende tanto a legislação ordinária, nas suas diferentes modalidades, quanto a legislação complementar.

-[Tab]No caso, o artigo 195, § 7º, da Carta Magna, com relação à matéria específica (as exigências a que devem atender as entidades beneficentes de assistência social para gozarem da imunidade aí prevista), determina apenas que essas exigências sejam estabelecidas em lei. Portanto, em face da referida jurisprudência desta Corte, em lei ordinária.

-[Tab]É certo, porém, que há forte corrente doutrinária que entende que, sendo a imunidade uma limitação constitucional ao poder de tributar, embora o § 7º do artigo 195 só se refira a "lei" sem qualificá-la como complementar - e o mesmo ocorre quanto ao artigo 150, VI, "c", da Carta Magna -, essa expressão, ao invés de ser entendida como exceção ao princípio geral que se encontra no artigo 146, II ('Cabe à lei complementar: II - regular as limitações constitucionais ao poder de tributar'), deve ser interpretada em conjugação com esse princípio para se exigir lei complementar para o estabelecimento dos requisitos a ser observados pelas entidades em causa.

-[Tab]A essa fundamentação jurídica, em si mesma, não se pode negar relevância, embora, no caso, se acolhida, e, em conseqüência, suspensa provisoriamente a eficácia dos dispositivos impugnados, voltará a vigorar a redação originária do artigo 55 da Lei 8.212/91, que, também por ser lei ordinária, não poderia regular essa limitação constitucional ao poder de tributar, e que, apesar disso, não foi atacada, subsidiariamente, como inconstitucional nesta ação direta, o que levaria ao não-conhecimento desta para se possibilitar que outra pudesse ser proposta sem essa deficiência.

-[Tab]Em se tratando, porém, de pedido de liminar, e sendo igualmente relevante a tese contrária - a de que, no que diz respeito a requisitos a ser observados por entidades para que possam gozar da imunidade, os dispositivos específicos, ao exigirem apenas lei, constituem exceção ao princípio geral -, não me parece que a primeira, no tocante à relevância, se sobreponha à segunda de tal modo que permita a concessão da liminar que não poderia dar-se por não ter sido atacado também o artigo 55 da Lei 8.212/91 que voltaria a vigorar integralmente em sua redação originária, deficiência essa da inicial que levaria, de pronto, ao não-conhecimento da presente ação direta. Entendo que, em casos como o presente, em que há, pelo menos num primeiro exame, equivalência de relevâncias, e em que não se alega contra os dispositivos impugnados apenas inconstitucionalidade formal, mas também inconstitucionalidade material, se deva, nessa fase da tramitação da ação, trancá-la com o seu não-conhecimento, questão cujo exame será remetido para o momento do julgamento final do feito.

-[Tab]Embora relevante a tese de que, não obstante o § 7º do artigo 195 só se refira a "lei", sendo a imunidade uma limitação constitucional ao poder de tributar, é de se exigir lei complementar para o estabelecimento dos requisitos a ser observados pelas entidades em causa, no caso, porém, dada a relevância das duas teses opostas, e sendo certo que, se concedida a liminar, revigorar-se-ia legislação ordinária anterior que não foi atacada, não deve ser concedida a liminar pleiteada.

-[Tab]É relevante o fundamento da inconstitucionalidade material sustentada nos autos (o de que os dispositivos ora impugnados - o que não poderia ser feito sequer por lei complementar - estabeleceram requisitos que desvirtuam o próprio conceito constitucional de entidade beneficente de assistência social, bem como limitaram a própria extensão da imunidade).

-[Tab]Existência, também, do "periculum in mora".

-[Tab]Referendou-se o despacho que concedeu a liminar para suspender a eficácia dos dispositivos impugnados nesta ação direta."

As legislações não foram afastadas pelo aspecto formal delas porque, nas palavras de Moreira Alves, Ministro

Relator, existem duas teses relevantes a esse respeito, sem que haja, num primeiro momento, a predominância de uma sobre a outra. A primeira tese sustenta que, quando a Constituição Federal utiliza apenas a expressão lei, a lei a que se refere é a lei ordinária, já que, quando pretende se referir à lei complementar, diz expressamente "lei complementar". Por outro lado, a segunda tese afirma que a regulamentação de imunidade só pode se dar por lei complementar, conforme dispõe o art. 146, II, da Carta Magna.

No entanto, a eficácia das legislações foi suspensa em virtude da análise material que o Excelso Tribunal realizou, afirmando que deve-se exigir das entidades de assistência social somente o registro como entidade de fins filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, para o gozo de imunidade.

Estas são as palavras do Ministro Moreira Alves:

"A inconstitucionalidade material sustentada pelos autores é a de que os dispositivos ora impugnados - o que não poderia ser feito sequer por lei complementar - não se limitaram a estabelecer os requisitos que deveriam ser observados pelas entidades beneficentes de assistência social para poderem gozar da imunidade prevista no § 7º do artigo 195 da Constituição, mas foram além, não só por estabelecerem requisitos que desvirtuam o próprio conceito constitucional de entidade beneficente de assistência social, mas também por haverem limitado a própria extensão da imunidade.

Nesse ponto, tenho como relevante a fundamentação jurídica para a concessão de liminar.

Com efeito, a Constituição, ao conceder imunidade às entidades beneficentes de assistência social, o fez para que fossem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios auxiliados nesse terreno de assistência aos carentes por entidades que também dispusessem de recursos para tal atendimento gratuito, estabelecendo que a lei determinaria as exigências necessárias para que se estabelecessem os requisitos necessários para que as entidades pudessem ser consideradas beneficentes de assistência social. É evidente que tais entidades, para serem beneficentes, teriam de ser filantrópicas (por isso, o inciso II do artigo 55 da Lei 8.212/91, que continua em vigor, exige que a entidade 'seja portadora do Certificado ou do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Serviço Social, renovado a cada três anos'), mas não exclusivamente filantrópica, até porque as que o são não o são para o gozo de benefícios fiscais, e esse benefício concedido pelo § 7º do artigo 195 não o foi para estimular a criação de entidades exclusivamente filantrópicas, mas, sim, das que, também sendo filantrópicas sem o serem integralmente, atendessem às exigências legais para que se impedisse que qualquer entidade, desde que praticasse atos de assistência filantrópica a carentes, gozasse da imunidade, que é total, de contribuição para a seguridade social, ainda que não fosse reconhecida como de utilidade pública, seus dirigentes tivesse remuneração ou vantagens, ou se destinassem elas a fins lucrativos. Aliás, são essas entidades - que, por não serem exclusivamente filantrópicas, têm melhores condições de atendimento aos carentes a quem o prestam - que devem ter sua criação estimulada para o auxílio ao Estado nesse setor, máxime em época em que, como a atual, são escassas as doações para a manutenção das que se dedicam exclusivamente à filantropia."

Tal entendimento, notadamente quanto à imunidade tributária das entidades filantrópicas em relação ao PIS, foi recentemente reafirmado na jurisprudência do Supremo Tribunal Federal. A matéria foi discutida no julgamento do RE 636941, que teve repercussão geral reconhecida. O colendo Tribunal destacou que a matéria é pacífica na Corte, havendo inúmeros precedentes sobre o tema, a exemplo do RE 469079 e da ADI 2028. Na ocasião, referendou-se a tese de que a imunidade referente às contribuições de seguridade social aplica-se às instituições de ensino sem fins lucrativos. Colaciono, a seguir, a epígrafe da ementa do RE 636941:

"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. Nélson 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 NEGO-LHE PROVIMENTO CONFERINDO EFICÁCIA ERGA OMNES E EX TUNC." (grifei)

Outrossim, a jurisprudência deste E. Tribunal é pacífica neste sentido, consoante demonstra a ementa a seguir transcrita:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. ART. 195, § 7º, DA CF. IMUNIDADE. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. INSTITUIÇÃO DE EDUCAÇÃO. REQUISITOS DO ART. 55, DA LEI Nº 8.212/91. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

1. O art. 195, § 7º, da Magna Carta, estabelece que são isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei. Não obstante constar do referido dispositivo a expressão "isentas", em verdade, o benefício fiscal ora tratado consiste em imunidade, pois previsto no próprio texto constitucional.

2. O E. STF também já se pronunciou que o conceito de "entidades beneficentes de assistência social" contempla também as instituições beneficentes de assistência educacional.

3. Em princípio, a Lei nº 8.212/91, em seu art. 55, indicou determinados requisitos a serem cumpridos pela entidade beneficente de assistência social, a fim de ser concedida a imunidade em tela. Tal dispositivo sofreu alterações em decorrência de leis posteriores, dentre as quais, a Lei nº 9.732/98, que, em seu teor, dispôs sobre novos requisitos para o gozo da referida imunidade. Nessa linha, o Plenário do E. STF, no julgamento da medida cautelar na ADIN 2.028, suspendeu a eficácia de dispositivos da Lei nº 9.732/98, relativamente à matéria em questão (art. 1º, na parte em que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei nº 8.212/91 e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos artigos 4º, 5º e 7º da Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1.998).

4. De outra parte, a Lei nº 10.260/2001, em seu art. 19, caput e parágrafos, também fixou novos requisitos atinentes às instituições de ensino enquadradas no art. 55 da Lei nº 8.212/1991. Da mesma forma, o Plenário do E. STF, no julgamento da medida cautelar na ADIN 2.545, suspendeu a eficácia desses dispositivos da Lei nº 10.260/2001.

5. Ressalte-se que a suspensão da eficácia dos dispositivos constantes das Leis nºs. 9.732/98 e 10.260/01 que tratam sobre a matéria, não se deu pelo aspecto formal dos referidos diplomas legais, mas sim, pela relevância do fundamento de inconstitucionalidade material, a se considerar as limitações impostas ao gozo do benefício que a Carta Constitucional estabeleceu em favor dessas instituições.

6. Também é de se observar que, ainda que afastados tais dispositivos pelo E. STF, o art. 55 da Lei nº 8.212/91 continua em vigor, encontrando-se em consonância com a redação do art. 14 do CTN, que tratou da imunidade relativa aos impostos sobre o patrimônio, renda ou serviços, prevista no art. 150, VI, "c", da CF.

7. Conforme se observa dos autos, embora a impetrante se qualifique como entidade de fins ideais, de finalidade não econômica, não demonstrou o atendimento dos requisitos constantes do art. 55, I, II e III, da Lei nº 8.212/91 (Títulos de Utilidade Pública, Certificado ou Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Serviço Social e promover a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes).

8. Apelação improvida."

(TRF3 - SEXTA TURMA, AMS 00241214319994036100, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2010 PÁGINA: 757).

Conclui-se, portanto, que, afastada pelo Supremo Tribunal Federal a exigência contida no inciso III, que vinculou a imunidade ao caráter exclusivamente assistencial das entidades, devem ser exigidos, no caso concreto, os demais requisitos constantes da Lei 8.212/91, que nada mais são do que repetição dos requisitos criados pelo art. 14 do Código Tributário Nacional, lei recepcionada como complementar e que é aplicada aos casos de imunidade das entidades beneficentes de assistência social e de educação. São eles: I) ser, a entidade, reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal; II) ser portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; III) não perceber seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruir vantagens ou benefícios a qualquer título; e IV) aplicar 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.

No presente caso, não está comprovado o preenchimento de todos os requisitos.

Embora no Estatuto Social da embargante (formulado para adaptação ao novo Código Civil) haja vedação expressa à distribuição de lucros aos seus associados (fls. 104) e previsão de aplicação integral de frutos, rendas,

receitas e eventuais lucros para desenvolvimento, aprimoramento e crescimento da Associação (fls. 104), a apelante não juntou aos autos documentos comprobatórios do reconhecimento da entidade como de utilidade pública federal, estadual ou municipal, tampouco exibiu certificado de registro no Conselho Nacional de Assistência Social.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, com fundamento no art. 557, do CPC.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 22 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006144-84.2008.4.03.6112/SP

2008.61.12.006144-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : CONSTRUTORA VERA CRUZ LTDA
ADVOGADO : SP098925 SILVIO LUIS DE SOUZA BORGES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00061448420084036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por CONSTRUTORA VERA CRUZ LTDA. em face de sentença de improcedência prolatada nos autos de embargos à execução fiscal (valor da execução em 29/12/2003: R\$ 4.363,39).

O MM. Juízo *a quo* não acatou a alegação do embargante de nulidade da execução, em virtude de ausência de memória discriminada de cálculos, nos termos do art. 614 do CPC, ao considerar que o referido dispositivo não se aplica às execuções fiscais. Não conheceu a preliminar de suspensão da execução, tendo em vista a ausência de comprovação do ajuizamento de ação ordinária nos autos. Outrossim, rejeitou a arguição de inexistência de lançamento, considerando suficiente para constituição do crédito tributário a entrega da declaração por parte do contribuinte e notificação do mesmo na ocasião. Denegou, também, a invocação de ilegalidade na cobrança de multa e juros moratórios acima de 2%, por reputar inaplicável a limitação prevista na Lei nº 9.298/96 quando não se trata de relação de consumo. Por fim, não conheceu do pleito de redução do percentual de juros, julgando-o manifestamente infundado e inepto. Não houve condenação em honorários, com base no DL nº 1.025/69.

Nas razões recursais, suscita a embargante: a) a suspensão da execução, nos termos do art. 265, IV, do CPC, tendo em vista que ingressou com duas ações declaratórias de inexistência de débito (processos nº 2005.61.10.009527-5 e 2005.61.10.0009526-3, que tramitaram no juízo federal da Subseção Judiciária de Sorocaba) e o prosseguimento daquela lhe causará dano irreparável; b) inexistência de lançamento oficial, já que não houve procedimento administrativo de constituição do débito, o que tornaria nula a execução; c) ausência de certeza e liquidez do título; d) inépcia da petição inicial, por ausência do demonstrativo do débito atualizado; e) abusividade do percentual legal da multa moratória de 20%, sob alegação de que a multa cobrada não pode exceder 2% da prestação devida, nos termos da Lei nº 9.298/96.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Passo, a seguir, à apreciação do apelo interposto.

Inicialmente, quanto ao pedido de suspensão da execução, não assiste razão ao apelante.

Isso porque as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito estão taxativamente previstas no artigo 151 do CTN, sendo certo que o simples ajuizamento da ação anulatória não tem o condão de obstar o trâmite do executivo fiscal, sem que haja comprovação de depósito judicial do montante integral (inciso II) ou da concessão de tutela antecipada pelo juízo competente (inciso IV).

Assim tem decidido esta Corte, conforme demonstram as ementas a seguir transcritas:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. IRPJ, CSL, PIS E COFINS. COMPENSAÇÃO COM SALDO NEGATIVO DE IRPJ E CSL - PERÍODO DE 2000 A 2002. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. AUSÊNCIA DE CAUSA LEGAL DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE FISCAL AFERÍVEL DE PLANO PARA FINS DE TUTELA ANTECIPADA. DANO IRREPARÁVEL. INEXISTÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

(...)

4. *Caso em que o agravante fez compensação, não homologada administrativamente e, esgotada a via administrativa, foi notificado da cobrança. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, como se requereu, somente é possível nas hipóteses do artigo 151 do Código Tributário Nacional, cujo elenco é exaustivo, segundo a jurisprudência consolidada, não se podendo, em ação anulatória, suspender a exigibilidade sem o depósito integral da exigência, daí porque ter sido ajuizada a execução fiscal.*

5. *Também não procede a alegação de que dano irreparável pelo fato de ser exercido pela agravado o seu direito de ação. Não havendo elementos que permitam caracterizar, initio litis, com relevância e suficiência, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário para efeito de antecipação de tutela recursal (artigo 273, CPC), até porque a compensação não foi homologada para efeito de gerar os efeitos que lhe são próprios, segundo o CTN (artigo 151, V), a inscrição em dívida ativa gera para o Fisco o direito constitucional de ação diante do qual cabe o direito constitucional de defesa, a ser exercido pela agravante, pelos meios próprios, com a adoção das providências cabíveis, inclusive com a possibilidade de garantia da execução fiscal para efeito de regularidade fiscal para participar das licitações sem que se esteja, portanto, perante a situação alegada de risco de dano irreparável ou de difícil e incerta reparação.*

6. *Agravo inominado desprovido."*

(TRF3 - AI 00382356520104030000, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, DJF3 13/5/2011, grifos meus).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. AUSÊNCIA DE CONEXÃO. HIPÓTESES DE SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. ART. 40, DA LEF, E ART. 791, DO CPC.

1. *A antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida exige que seja demonstrado, por meio de prova inequívoca e verossimilhança da alegação, fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou que haja abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu, sem que se configure perigo de irreversibilidade do provimento antecipado, conforme inciso III do art. 527 c/c art. 273 do CPC. 2. **Consoante pacífica jurisprudência, inexistente conexão ou continência entre ação anulatória/declaratória de débito com execução fiscal, porquanto não há identidade de objetos ou causas de pedir.** Neste sentido, o seguinte julgado: TRF 4ª Região, Primeira Turma, AG nº 2000.04.1072367-5 Relatora Desembargadora Federal Ellen Gracie Northfleet, julg. 05/09/00, DJU 27/09/00.*

3. ***Acrescente-se, nesse diapasão, o entendimento manifestado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, quando decidiu que "(...) A propositura da ação declaratória de inexistência de débito não impede o ajuizamento de ação de cobrança ou de execução. (...)"** (Quarta Turma, ROMS nº 1989.00.10853-0, Relator Ministro Athos Carneiro, j. 07/11/89, DJU 11/12/89, p. 18140) e "(...) De regra, não se suspende a execução fiscal embargada só pelo fato de ter sido interposta ação anulatória de débito, sem depósito integral da quantia exigida. (...)" (Primeira Turma, RESP nº 1996.00.01152-4, Relator Ministro José Delgado, j.18/03/96, DJU 15/04/96, p. 11505).*

4. ***Especificamente quanto à alegação de prejudicialidade externa, o ajuizamento de demanda paralela relativa ao débito executado não tem o condão de obstar ao prosseguimento da execução, conforme se deduz dos artigos 585, § 1º, do Código de Processo Civil, e 38 da Lei 6.830/80.** Este último dispositivo determina que a discussão judicial da dívida ativa seja feita na forma de embargos, e somente reconhece a eficácia da defesa promovida em feito paralelo quando acompanhada do depósito integral do crédito tributário contestado.*

5. ***As hipóteses de suspensão da execução fiscal são aquelas encerradas nos artigos 40, da LEF, e 791, do Código Processual, dentre as quais não se inclui a suposta questão prejudicial externa. E não se alegue lacuna técnica, pois a omissão legal, no caso, é justificada pela própria natureza do processo executivo, que não comporta atividade cognitiva. A cognição é desenvolvida exclusivamente nos embargos, e somente em seu bojo poder-se-ia cogitar de prejudicialidade externa. Precedentes desta Egrégia Corte: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 284.391/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 24.07.2008, DJF3 12.08.2008; TRF 3ª Região, Terceira Turma, AG 170.478/SP, Rel. Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 15.05.2008, DJF3 10.06.2008.***

6. Considerando-se que a questão ora trazida a juízo encontra adequada solução jurisdicional, nos termos acima descritos, não é o caso de aplicação do princípio da proporcionalidade, dado que o conteúdo da r. decisão agravada reveste-se dos atributos de adequação, necessidade e proporcionalidade em sentido estrito.

7. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3 - TERCEIRA TURMA, AI nº 00139709120134030000, Relatora Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, e-DJF3 Judicial I DATA: 13/12/2013, grifos meus).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DOS LEILÕES ATÉ O JULGAMENTO DE AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICO-TRIBUTÁRIA COM PEDIDO CUMULADO DE COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA SUSPENSIVA DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. A controvérsia dos autos cinge-se em se admitir a suspensão de leilão em sede de execução fiscal, em hipótese de anterior propositura de ação ordinária, na qual o executado pleiteou o direito de compensar os valores recolhidos a título de PIS com base nos Decretos-Leis 2.445/88 e 2.449/88, com parcelas do próprio PIS.

2. O art. 585, § 1º, do Código de Processo Civil estabelece que o ajuizamento de qualquer ação relativa ao débito exigido por título executivo não inibe o credor de promover-lhe a execução, posto que não tem o condão de infirmar a força executória baseada em título da dívida líquida e certa.

3. A propositura de ação de compensação nº 96.0605445-4, cuja sentença apenas assegura o direito à compensação e que tem natureza declaratória, não se demonstra capaz de ensejar a suspensão da ação executiva fiscal e dos leilões aprazados.

4. **A hipótese vertida nos autos não se insere naquelas previstas no art. 151 do CTN, ou seja, a pendência da referida ação declaratória não suspende a exigibilidade do crédito tributário nem tampouco inquina de nulidade a certidão da dívida ativa que fundamenta a pretensão executiva.**

5. Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, AI nº 00835269320074030000, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, e-DJF3 Judicial I DATA: 19/01/2011 PÁGINA: 661, grifos meus).

No mesmo sentido tem se posicionado o Superior Tribunal de Justiça, senão vejamos:

"ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ANULATÓRIA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. ART. 265 DO CPC. INVIABILIDADE. AUSENTES OS REQUISITOS PARA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA E A GARANTIA DO JUÍZO. PREMISSAS FÁTICAS ASSENTADAS PELO ACÓRDÃO RECORRIDO. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO VERBETE SUMULAR 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no entendimento acerca da impossibilidade de ser deferida a suspensão do executivo fiscal apenas ante o ajuizamento de ação anulatória, sem que estejam presentes os pressupostos para o deferimento de tutela antecipada ou esteja garantido o juízo ou, ainda, ausente o depósito do montante integral do débito como preconizado pelo art. 151 do CTN. Precedentes" (AgRg no AREsp 80.987/SP, Primeira Turma, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe 21/2/2013).

2. A inversão do julgado, nos termos propostos pelo agravante, demandaria o reexame do conjunto fático-probatório, procedimento vedado em recurso especial, nos termos do enunciado sumular 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido."

(STJ - PRIMEIRA TURMA, AGARESP 201300418220, Relator ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE DATA: 11/02/2014).

Outrossim, não merecem prosperar as impugnações à presunção de liquidez e certeza da Certidão de Dívida Ativa e à ausência de demonstrativo do débito atualizado.

De fato, os índices e critérios utilizados pela embargada para a obtenção do valor a ser executado estão expressos na CDA, os quais identificam de forma clara e inequívoca a maneira de calcular todos os consectários legais, o que permite a determinação do *quantum debeatur* mediante simples cálculo aritmético, proporcionando à executada meios para se defender.

É desnecessária também a juntada de memória atualizada do cálculo, sendo inaplicável o disposto no art. 614, II, do CPC, pois o art. 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/80 contém disposição específica a respeito dos requisitos obrigatórios da CDA, não estando ali descrito tal documento.

Ademais, a apelante não apresentou documentos contendo provas inequívocas aptas a comprovar qualquer nulidade ali contida, tendo apenas afirmado que o título executivo não é líquido e certo, sem esclarecer sequer os motivos de tal irregularidade, o que é insuficiente para afastar a presunção legal em tela. A jurisprudência também vem se manifestando dessa maneira, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.

(...)

3. A defesa genérica, que não articule e comprove objetivamente a violação aos critérios legais na apuração e consolidação do crédito tributário, é inidônea à desconstituição da presunção de liquidez e certeza do título

executivo: artigo 3º da Lei nº 6.830/80."

(TRF/3ª Região: AC 2002.03.99.020748-7, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJ 9/4/2003, grifos meus).

Não merece melhor sorte, também, a irresignação da apelante quanto à inexistência de lançamento oficial por meio de procedimento administrativo.

Com efeito, a cobrança dos valores devidos, neste caso, é oriunda de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago, sendo tal dívida líquida e certa desde o momento em que ocorre tal declaração.

Assim sendo, não há que se questionar acerca da proveniência do débito excutido, pois, como já dito, no caso sob exame, o débito origina-se de declaração do próprio contribuinte, submetendo-se posteriormente à autoridade administrativa para homologação (se houver pagamento) ou inscrição em dívida ativa, se não houve o pagamento ou se o montante calculado e recolhido não foi suficiente ao adimplemento da obrigação tributária.

Caso não haja a homologação por parte da referida autoridade, procede-se à inscrição do débito em dívida ativa, independentemente da instauração de qualquer procedimento administrativo.

Nesse sentido, trago à colação o entendimento jurisprudencial abaixo:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CSSL. LEI 7.689/88. CONSTITUCIONALIDADE. DÉBITO DECLARADO E NÃO PAGO. NOTIFICAÇÃO. DESNECESSIDADE. TAXA SELIC. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/69. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA.

(...)

III - Tratando-se de cobrança de crédito tributário decorrente de tributo declarado e não pago, desnecessária a notificação prévia ou a instauração de processo administrativo, vez que o débito do sujeito passivo é líquido e certo, desde o momento em que este declara o 'quantum' devido".

(AC 1999.61.82.014107-8/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJ 19/3/2003, v.u.).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. DESNECESSIDADE. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA ANUAL.

I - A certidão de dívida ativa do crédito tributário goza de presunção de certeza e liquidez (art. 204, CTN), tornando-se desnecessária a juntada do procedimento administrativo, além do que este documento não é obrigatório para o ajuizamento da ação executiva e o lançamento do tributo em questão é feito com base em dados fornecidos pelo próprio sujeito passivo, sendo observado o princípio da legalidade, de forma obrigatória e permanente, pela Administração Pública."

(...)

(TRF/3ª Região: AC 98.03.017914-4, Relatora Desembargadora Cecília Marcondes, 3ª Turma, j. 4/12/2002, DJ 29/1/2003, grifos meus).

A esse respeito, vide também a seguinte manifestação doutrinária:

"Para a requisição (do procedimento administrativo), há que se demonstrar a necessidade da apresentação dos documentos. Muitas vezes, sequer existe procedimento administrativo prévio instaurado pelas Fazendas Públicas, como ocorre com o lançamento por homologação ou autolancamento."

(*"Lei de Execução Fiscal comentada e anotada - Lei 6.830, de 22.09.1980"* - Odmir Fernandez, Ricardo Cunha Chimenti, Carlos Henrique Abrão, Manoel Álvarez, Maury Ângelo Bottesini, Editora Revista dos Tribunais, 4ª edição, página 469).

No que diz respeito ao percentual da multa moratória, consigno que o artigo 84, inciso II, "c", da Lei nº 8.981/1995, que estabelecia que a multa de mora seria de 30% (trinta por cento), foi sucedido pelo artigo 61, § 2º da Lei nº 9.430/1996, que reduziu tal percentual para 20% (vinte por cento).

Apesar de tal diminuição ser prevista apenas para fatos geradores ocorridos após 1º de janeiro de 1997, o artigo 106, inciso II, alínea "c", do Código Tributário Nacional, estende a aplicação de qualquer lei aos atos ou fatos pretéritos, quando esta comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática, desde que este não esteja definitivamente julgado. Isso torna a Lei nº 9.430/1996 aplicável a situações anteriores à sua publicação, motivo pelo qual o percentual da multa fixada na Certidão de Dívida Ativa deve ser mantido em 20%.

Esse é o entendimento esposado por diversas Turmas desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ALEGAÇÃO SOMENTE EM RECURSO, POSSIBILIDADE DE SEU EXAME. CÓDIGO CIVIL, ART.162. INCORRÊNCIA. NÃO CARACTERIZADA A HIPÓTESE DE DENÚNCIA ESPONTÂNEA. REDUÇÃO DA MULTA QUE SE IMPÕE. ART. 106 DO CTN. DEMAIS CONSECUTÓRIOS NÃO INFIRMADOS.

(...)

III. *Sobrevindo legislação superveniente ao fato gerador que reduz o percentual da multa de 30% (trinta por cento) para 20% (vinte por cento), é de se aplicar a novel norma, à vista do que dispõe o Art. 106, inciso II, letra "c", do CTN."*

(AC 95.03.031802-5/SP, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, 3ª Turma, DJ 5/9/2001).

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA, REDUÇÃO. POSSIBILIDADE. LEI NOVA MAIS BENÉFICA. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. ENCARGO DO DECRETO-LEI Nº 1.025/69. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SUBSTITUIÇÃO.

(...)

5. *A multa moratória tem natureza jurídica de sanção administrativa, todavia sobrevindo lei mais benéfica, e se tratando de ato não definitivamente julgado, há que se deferir o pedido de redução da multa de mora à razão de 20% sobre o valor monetariamente atualizado do tributo, nos termos do artigo 61 da Lei nº 9.430/97. Aplicação do artigo 106, II, "c" do CTN.*

6. *A multa de mora distingue-se da correção monetária, que tão somente recompõe o valor da dívida; e dos juros de mora, que possuem caráter indenizatório pela demora no pagamento da obrigação tributária, podendo ser cumulados, a teor do que dispõe a Súmula nº 209 do extinto TFR.*

(...)"

(AC 2002.61.82.003203-5/SP, Relatora Desembargadora Federal Marli Ferreira, 6ª Turma, j. 15/9/2004, V.U., DJ 7/1/2005).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINAR DE DESERÇÃO DO RECURSO. REJEIÇÃO. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. MULTA DE MORA. LEI POSTERIOR MAIS FAVORÁVEL AO DEVEDOR. APLICABILIDADE.

(...)

VI - *A Redução da multa para o percentual de 20% revela-se possível face à retroatividade da lei mais benéfica ao contribuinte em caso de ato não definitivamente julgado, nos termos do disposto na alínea "c", do inciso II, do artigo 106 do CTN e artigo 462 do CPC.*

VII - *O encargo previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.*

VIII - *Apelação da embargante parcialmente provida.*

IX - *Apelação da embargada e remessa oficial, tida por ocorrida, providas."*

(AC 2003.61.82.009580-3/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, 3ª Turma, j. 30/11/2005, v.u., DJ 11/1/1006).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA. PERCENTUAL DA MULTA MORATÓRIA. REDUÇÃO. RETROATIVIDADE. LEI MAIS BENÉFICA.

1. *Hipótese que não é de Certidão de Dívida Ativa com informes incompreensíveis, restando devidamente observadas as exigências da lei.*

2. *Percentual da multa reduzido, nos termos do artigo 35 da Lei nº 8.212/91, com a nova redação dada pela Lei nº 9.528/97, tendo em vista a possibilidade de Aplicação retroativa de lei mais benéfica em casos não definitivamente julgados, de acordo com o artigo 106, II, "c", do Código Tributário Nacional. Precedentes.*

3. *Recurso parcialmente provido."*

(AC 1999.03.99.034048-4/SP, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, 2ª Turma, j. 6/6/2006, v.u., DJ 25/8/2006).

Ressalte-se, por fim, ser descabida a redução da multa para 2%, prevista na Lei 9.298/1996, uma vez que tal legislação aplica-se somente às relações de consumo, que não são, evidentemente, objeto destes autos. Da mesma forma, já se manifestou esta C. Turma:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO LEGAL DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NULIDADE DA PENHORA. INOCORRÊNCIA. JUROS E MULTA DE MORA. LEGALIDADE DA COBRANÇA.

(...)

V - *A multa moratória, no percentual cobrado, decorre da aplicação de legislação expressa, não cabendo ao Poder Judiciário sua redução ou exclusão, sob pena de ofensa direta à lei. A disposição da Lei 9.298/96, que alterou norma do Código de Defesa do Consumidor, não se aplica à espécie dos autos, por referir-se esta a relação de consumo.*

VI - *Apelação improvida."*

(AC 2000.61.11.005518-5/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJ 19/2/2003 - grifos meus).

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação da embargante, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades

legais.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 21 de outubro de 2014.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014295-67.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.014295-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro
: SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES
APELADO(A) : JOSE ANTONIO FERNANDES
No. ORIG. : 00142956720134036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal ajuizada contra José Antônio Fernandes, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/11, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência. Não submeteu a sentença ao reexame necessário.

O valor executado era de R\$ 1.137,64, na data de 28/07/2009, referente a três anuidades de técnico em contabilidade, relativas aos exercícios de 2007, 2008 e 2009, bem como multa eleitoral (fls. 02/06). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 24/11/2009 (fls. 02).

O apelante pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, tendo em vista a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11, requerendo, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Inicialmente, cumpre destacar o acerto da não submissão da sentença em questão ao reexame necessário, pois o valor discutido não excede a 60 (sessenta) salários mínimos, nos termos do §2º do art. 475 do Código de Processo Civil.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.**"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos posteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº.12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alçar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 24/11/2009, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

2012.61.28.007241-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO(A) : MARIO DOS REIS MASSARONI
No. ORIG. : 00072413220124036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da aplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, que veda aos conselhos profissionais a execução judicial de anuidades inferiores a quatro vezes o valor cobrado anualmente de pessoa física ou jurídica inadimplente.

O MM. Juízo *a quo* deixou de condenar a exequente em sucumbência.

O valor executado era de R\$ 816,02, na data de 13/04/2010, referente a duas anuidades (fls. 02/04). O ajuizamento da execução fiscal ocorreu em 19/07/2010 (fls. 02).

O Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP, em seu recurso, pleiteia a reforma da sentença, sustentando a higidez do título executivo, bem como a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/2011, requerendo, por conseguinte, o prosseguimento da execução fiscal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Trata-se de apelação em sede de execução fiscal, em que se discute a aplicabilidade do art. 8º, da Lei nº 12.514/11, segundo o qual "**Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.**"

O tema não é novo nesta egrégia Terceira Turma e sobre ele tivemos oportunidade de nos manifestar em algumas oportunidades.

Assim é que inicialmente comungávamos do ponto de vista de que o art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, tinha aplicabilidade imediata, por tratar de regra processual para a cobrança judicial de créditos dos órgãos profissionais, consoante o princípio *tempus regit actum* atingindo, inclusive, as execuções fiscais em curso, ao tempo da entrada em vigor desta lei.

Entretanto, havemos posteriormente por reconsiderar a posição outrora exteriorizada, frente ao advento de *leading case* haurido pelo c. STJ na sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, j. 26/03/2014, DJe 09/04/2014), reconhecendo que a Lei nº 12.514/2011, que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal, aplica-se somente aos processos ajuizados após a data em que esta entrou em vigor (31/10/2011). Tal posicionamento sustenta-se na "Teoria dos Atos Processuais Isolados", segundo a qual a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado (*tempus regit actum*).

Eis o teor do mencionado julgado:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.

INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo

conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Assim, em razão de economia processual e celeridade procedimental, optamos por seguir a deliberação sufragada na Corte Superior.

Isso porque, decidir-se de forma adversa ao c. STJ revelar-se-á, a futuro, providência inócua: num primeiro instante, deparar-nos-íamos com a restituição de bastos processos pela Vice-Presidência, para oportunização de eventual juízo de retratação, frente à divergência entre o entendimento desta Turma e o agasalhado pelo c. STJ. E, mais à frente, não se descarta a reforma desses pronunciamentos pelo c. STJ. A dizer que atos processuais em balde seriam praticados, para alcançar-se uma conclusão que hoje mesmo já se divisa, a apenar o próprio jurisdicionado com uma delonga desnecessária.

Cabe, agora, transplantar essas noções ao presente recurso.

No caso em tela, o crédito em cobrança na execução fiscal não se enquadra na hipótese prevista no art. 8º, da Lei nº 12.514/2011, uma vez que o ajuizamento da execução ocorreu em 19/07/2010, ou seja, anteriormente ao momento de entrada em vigor da nova lei, devendo prosseguir a execução fiscal, em consonância com o posicionamento do STJ sobre a matéria.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação do Conselho, com fulcro no art. 557, §1º-A, do CPC, para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004832-15.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.004832-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELANTE : MOROS IND/ METALURGICA LTDA -EPP
ADVOGADO : SP119757 MARIA MADALENA ANTUNES GONCALVES e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Cuida-se execução fiscal proposta pela UNIÃO em face de MOROS INDÚSTRIA METALÚRGICA LTDA. - EPP. (valor da execução em 21/09/2009: R\$ 92.242,62).

O MM. Juízo *a quo* acolheu exceção de pré-executividade e extinguiu os embargos, com fulcro no art. 267, IV, do Código de Processo Civil, ao considerar que a adesão da executada a parcelamento configurou causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Condenou a excepta ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em 5% do valor do débito corrigido.

Nas razões do apelo, a União insurge-se tão somente contra o valor da condenação em honorários, sob alegação de que o montante de 5% do valor do débito atualizado é excessivo, considerando o pouco trabalho do causídico.

Por meio de recurso adesivo, apela também a excipiente, aduzindo que o *quantum* arbitrado a título de honorários advocatícios está aquém do preconizado pelo art. 20, §§3º e 4º, do Código de Processo Civil, razão pela qual pugna pela sua fixação entre 10% e 20% do valor atualizado da execução.

Regularmente processado o feito, vieram os autos a esta Corte.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Não merecem prosperar os apelos. Vejamos.

As apelações cuidam, exclusivamente, de matéria concernente ao valor dos honorários advocatícios arbitrados em sede de execução fiscal extinta, tendo em vista sentença que acolheu a objeção de pré-executividade, dada a nulidade do título.

Conforme estabelece o artigo 20, § 4º, do CPC, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, considerando os critérios de valoração delineados na lei processual.

Esta Terceira Turma possui entendimento no sentido de que, em execuções fiscais não embargadas, nas quais a executada apresentou exceção de pré-executividade, o percentual da verba honorária deve ser fixado em 5% do valor da execução atualizado.

O entendimento da Turma justifica-se, pois a complexidade nas execuções fiscais difere daquela verificada quando interpostos embargos à execução, tendo em vista a exceção de pré-executividade prescindir de prévia garantia do juízo.

Além disso, pode-se afirmar que a exceção possui um caráter menos complexo em relação aos embargos à execução fiscal, pois o rol de matérias que podem ser conhecidas via exceção é restrito, ou seja, limita-se às questões aferíveis de plano, tais como prescrição e pagamento.

Por essas razões que, interpretando os dispositivos do CPC que tratam da fixação de honorários (artigo 20), a Turma tem se pautado pelo percentual de 5% nas execuções fiscais.

A corroborar nosso entendimento, transcrevo, a seguir, precedentes do STJ que autorizam a fixação de honorários advocatícios em percentual inferior a 10%:

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 20, § 4º, DO CPC. JUÍZO DE EQÜIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ.

- 1. Vencida a Fazenda Pública, os honorários podem ser fixados em percentual inferior ao mínimo de 10%, adotando-se como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.*
- 2. A fixação da verba honorária com base no art. 20, § 4º, do CPC obedece as diretrizes fixadas nas alíneas 'a' 'b' e 'c' do § 3º do mencionado artigo, insusceptível o seu reexame em recurso especial por envolver análise de matéria fático-probatória (Súmula 07/STJ).*
- 3. Recurso especial não conhecido."*

(RESP 491.055/SC, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 20/11/2003, v.u., DJ 9/12/2003 p. 219).

"Embargos de divergência. Honorários de advogado. Fazenda Pública. Interpretação do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil.

- 1. Vencida a Fazenda Pública, aplica-se o § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, fixando-se os honorários de acordo com o critério de equidade, não sendo obrigatória a observância seja dos limites máximo e mínimo seja da imposição sobre o valor da condenação constantes do parágrafo anterior.*
- 2. Embargos de divergência conhecidos e rejeitados."*

(ERESP 491.055/SC, Relator Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, j. 20/10/2004, DJ 6/12/2004 p. 185, RSTJ 199/56).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL NOS AUTOS DE EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO ANTE A DUPLICIDADE DE COBRANÇA. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL EM

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO-CARACTERIZAÇÃO DE VALOR ÍNFIMO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 7/STJ E 389/STF.

1. A remissão contida no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, relativa aos parâmetros a serem considerados pelo magistrado para a fixação dos honorários quando for vencida a Fazenda Pública, refere-se tão-somente às alíneas do § 3º, e não aos limites percentuais nele contidos. Assim, ao arbitrar a verba honorária, o juiz pode utilizar-se de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem assim fixar os honorários em valor determinado. Outrossim, a fixação dos honorários advocatícios com fundamento no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil dar-se-á pela 'apreciação equitativa' do juiz, em que se evidencia um conceito não somente jurídico, mas também subjetivo, porque representa um juízo de valor, efetuado pelo magistrado, dentro de um caso específico. Portanto, a reavaliação do critério adotado nas instâncias ordinárias para o arbitramento da verba honorária não se coaduna, em tese, com a natureza dos recursos especial e extraordinário, consoante enunciam as Súmulas 7/STJ e 389/STF.

2. Sobre o assunto, a Corte Especial, ao decidir os EREsp 494.377/SP (Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJ de 1º.7.2005, p. 353), fez consignar na ementa o seguinte entendimento: 'É pertinente no recurso especial a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos'. Nessas hipóteses excepcionais (valor excessivo ou irrisório da verba honorária), ficou decidido no mencionado precedente que a fixação dos honorários não implica o reexame de matéria fática. Convém anotar que a Segunda Seção, ao julgar o REsp 450.163/MT (Rel. p/acórdão Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 23.8.2004, p. 117), também ementou: 'O conceito de verba ínfima não está necessariamente atrelado ao montante da causa, havendo que se considerar a expressão econômica da soma arbitrada, individualmente, ainda que represente pequeno percentual se comparado ao da causa.'

3. No caso, diante da duplicidade de cobrança alegada pela executada através de exceção de pré-executividade, a Procuradoria da Fazenda Nacional requereu a extinção da execução fiscal. Sobreveio a sentença na qual o processo de execução foi declarado extinto, com a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da causa. Em reexame necessário, o Tribunal de origem reduziu os honorários para R\$ 1.200,00, conforme o seguinte trecho do acórdão recorrido: 'Quanto ao percentual fixado a título de verba honorária, em virtude do valor da causa corresponder a R\$ 2.733.996,25 (dois milhões, setecentos e trinta e três mil, novecentos e noventa e seis reais e vinte e cinco centavos), bem como tendo em vista a menor complexidade da ação, deve ser fixada equitativamente, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil, em R\$ 1.200,00 (um mil e duzentos reais), a teor da jurisprudência desta E. Turma'.

4. Dadas as peculiaridades do presente caso, conforme acima retratadas, a quantia fixada nas instâncias ordinárias não se apresenta ínfima.

5. Recurso especial não-conhecido."

(RESP 943.698/SP, Relatora Ministra Denise Arruda, 1ª Turma, j. 25/3/2008, DJ 4/8/2008).

Assim sendo e tendo em vista que a solução da lide não envolveu grande complexidade, acertada a utilização do percentual de 5% (cinco por cento) do valor executado atualizado como parâmetro para condenação em honorários advocatícios, de acordo com jurisprudência desta Turma.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, **nego seguimento às apelações.**

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002513-22.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.002513-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP206877 ALEXEY SUUSMANN PERE e outro
APELADO(A) : UNIVERSO ASSISTENCIA MEDICA S/C LTDA
ADVOGADO : SP230024 RUBIANA APARECIDA BARBIERI e outro

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Agência Nacional de Saúde Suplementar (ANS) em face de sentença que declarou extinto o processo, com fulcro no art. 267, IV, do Código de Processo Civil c.c art. 18, alínea "f", da Lei nº 6.024/74 (valor da execução em 19/05/2010: R\$ 31.980,00).

O MM. Juízo *a quo* acolheu exceção de pré-executividade e julgou extinta a execução fiscal, ao considerar que, no momento da propositura da ação, o débito era inexigível, tendo em vista ser referente à multa administrativa e somente ter sido inscrito quando a executada encontrava-se em liquidação extrajudicial.

Em suas razões recursais, sustenta a exequente a exigibilidade da multa administrativa, já que o art. 83, VII, da Lei de Falências autoriza a satisfação das multas e penas pecuniárias por infração das leis administrativas após o pagamento dos credores quirografários, razão pela qual pugna pelo prosseguimento da execução.

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

O débito em questão tem natureza não tributária, decorrente de multa administrativa - em virtude de infração ao artigo 17, §4º, da Lei nº 9.656/98, aplicável com fundamento no artigo 25, inciso II, da mesma legislação - e está sendo executado em face de empresa cuja falência foi decretada em 14/06/2011 (fls. 51).

Cumpra esclarecer, inicialmente, que, no regime do Decreto-Lei nº 7.661/45, impedia-se a cobrança de multas tributárias e não tributárias da massa falida, tendo em vista a regra prevista em seu art. 23, parágrafo único, III, bem com o entendimento consolidado nas Súmulas 192 e 565 do STF.

Contudo, com a vigência da Lei 11.101/2005, tornou-se possível a cobrança de tais multas, tendo em vista que o art. 83, VII, da referida lei impõe que "*as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as multas tributárias*" sejam incluídas na classificação dos créditos na falência.

Nesse sentido é o entendimento que vem sendo adotado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, conforme demonstram os precedentes a seguir colacionados:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. MULTA MORATÓRIA. FALÊNCIA. REGIME DA LEI 11.101/2005 (FALÊNCIA DECRETADA EM 2007). POSSIBILIDADE DE INCLUSÃO DA MULTA NA CLASSIFICAÇÃO DOS CRÉDITOS.

1. Com a vigência da Lei 11.101/2005, tornou-se possível a cobrança da multa moratória de natureza tributária da massa falida, tendo em vista que o art. 83, VII, da lei referida impõe que "*as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as multas tributárias*" sejam incluídas na classificação dos créditos na falência.

2. Cumpra registrar que, em se tratando de falência decretada na vigência da Lei 11.101/2005, a inclusão de multa tributária na classificação dos créditos na falência, referente a créditos tributários ocorridos no período anterior à vigência da lei mencionada, não implica retroatividade em prejuízo da massa falida, como entendeu o Tribunal de origem, pois, nos termos do art. 192 da Lei 11.101/2005, tal lei "*não se aplica aos processos de falência ou de concordata ajuizados anteriormente ao início de sua vigência, que serão concluídos nos termos do Decreto-Lei nº 7.661, de 21 de junho de 1945*", podendo-se afirmar, a contrario sensu, que a Lei 11.101/2005 é aplicável às falências decretadas após a sua vigência, como no caso concreto, em que a decretação da falência ocorreu em 2007.

3. Recurso especial provido."

(STJ - SEGUNDA TURMA, RESP 201002184291, MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE DATA: 26/02/2013 RSTJ VOL.: 00230 PG: 00517, grifo meu).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA.

1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ é pacífica no sentido de que "*a falência superveniente do devedor não tem o condão de paralisar o processo de execução fiscal, nem de desconstituir a penhora realizada anteriormente à quebra*", sendo que "*o produto da alienação judicial dos bens penhorados deve ser repassado ao juízo universal da falência para apuração das preferências*", ou seja, "*o produto arrecadado com a alienação de bem penhorado em Execução Fiscal, antes da decretação da quebra, deve ser entregue ao juízo universal da falência*" (AgRg no REsp 914.712/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de

24.11.2010). Por outro lado, "com a vigência da Lei 11.101/2005, tornou-se possível a cobrança da multa moratória de natureza tributária da massa falida, tendo em vista que o art. 83, VII, da lei referida impõe que 'as multas contratuais e as penas pecuniárias por infração das leis penais ou administrativas, inclusive as multas tributárias' sejam incluídas na classificação dos créditos na falência" (REsp 1.223.792/MS, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 26.2.2013). 3. Agravo regimental não provido." (AGARESP 201300046166, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA: 01/07/2013, grifo meu).

Outrossim, em hipóteses análogas à sob exame, já decidi este Tribunal:

"EXECUÇÃO FISCAL. MULTA. FALÊNCIA. LEI Nº 11.101/05. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

I - A falência da empresa executada foi decretada no dia 08/03/07 e, portanto, devem ser aplicadas as disposições da nova Lei de Falências (11.101/05). Segundo a lei, realmente as multas administrativas devem ser incluídas no crédito tributário. Nesse sentido já decidi esta Egrégia Corte Regional, conforme se verifica do seguinte julgado: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - MASSA FALIDA = MULTA TRIBUTÁRIA - PROCESSO ADMINISTRATIVO - REGULARIDADE - AUSÊNCIA DE LEI POSTERIOR BENIGNA - EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. (...) 4. Poderá ser exigida a multa tributária em face da massa falida, respeitando-se a ordem do crédito prevista no artigo 83, VII, da Lei nº 11.101/05, uma vez ser aplicável referido diploma legal às falências ocorridas posteriormente à sua vigência, segundo a regra contida em seu art. 192. 5. O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedente do C. STJ submetido ao regime dos recursos repetitivos." (TRF 3ª Região - Remessa Oficial e Apelação Cível nº 0560801-49.1998.4.03.6182 - Relator Desembargador Federal Mairan Maia - 6ª Turma - j. 30/09/10 - v.u. - e-DJF3 08/10/2010, pág. 990).

II - Agravo improvido."

(AI 00343264420124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2013).

"EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. LEI 11.101/05. COBRANÇA EM PROCESSO FALIMENTAR. POSSIBILIDADE. - A multa fiscal, de natureza não-tributária, com base na antiga Lei de Falência, não podia ser exigida, em execução fiscal, da massa falida, a fim de evitar prejuízo a terceiros credores. - Uma vez que a execução foi ajuizada em 04.10.2007, posterior à edição da nova Lei de Falência, há possibilidade de a exequente figurar como credora no processo falimentar, respeitada a ordem estabelecida em seu artigo 83. - Apelação provida."

(AC 00049967520074036111, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/06/2013)

Assim, considerando que a empresa executada teve sua falência decretada em 2011 (fls. 51), aplica-se integralmente o regime da Lei nº 11.101/05 ao caso concreto, afigurando-se possível a cobrança da multa administrativa em face da massa falida. Portanto, merece reforma a sentença recorrida, para autorizar o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, **dou provimento** ao recurso de apelação, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, nos termos da fundamentação supra.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32598/2014

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004930-22.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004930-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES

AGRAVANTE : P G T

ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
CODINOME : P G
AGRAVADO(A) : U F (N
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : P R M S D A e o
: P R M
: A M N
: J L C C
: E S
: E M
PARTE RÉ : T G E
ADVOGADO : SP135018 OSVALDO ZORZETO JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00047351820124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Vista ao embargado para contrarrazões aos embargos infringentes opostos pela União Federal (Fazenda Nacional), no prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
Paulo Sergio de Oliveira
Diretor de Divisão

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004358-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004358-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : E M e o
ADVOGADO : SP106769 PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI
AGRAVANTE : E S
ADVOGADO : SP026464 CELSO ALVES FEITOSA
AGRAVADO(A) : U F (N
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : P R M S D A
: P R M
: A M N
: J L C C
: T G E
: P G
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00047351820124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Vista aos embargados para contrarrazões aos embargos infringentes opostos pela União Federal (Fazenda Nacional), no prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
Paulo Sergio de Oliveira
Diretor de Divisão

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004360-36.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.004360-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : A M N
ADVOGADO : SP106769 PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI
AGRAVADO(A) : U F (N
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : P R M S D A
: P R M
: J L C C
: T G E
: E M
: P G
: E S
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00047351820124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Vista ao embargado para contrarrazões aos embargos infringentes opostos pela União Federal (Fazenda Nacional), no prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
Paulo Sergio de Oliveira
Diretor de Divisão

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003719-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003719-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : T G E
ADVOGADO : SP026464 CELSO ALVES FEITOSA
AGRAVADO(A) : U F (N
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : P R M S D A e o
: P R M
: A M N
: J L C C
: E M
: P G
: E S
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00047351820124036182 5F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Vista ao embargado para contrarrazões aos embargos infringentes opostos pela União Federal (Fazenda Nacional), no prazo de 15 (quinze) dias.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
Paulo Sergio de Oliveira
Diretor de Divisão

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3261/2014

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002519-91.2007.4.03.6301/SP

2007.63.01.002519-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : EDILSON PINHEIRO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP166540 HELENA PEDRINI LEATE
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00025199120074036301 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação declaratória c.c. repetição de indébito, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em 23/10/2010 para eximir o autor do Imposto sobre a Renda incidente sobre os valores pagos pela FUNDAÇÃO PETROBRÁS DE SEGURIDADE SOCIAL - PETROS à título de complementação de aposentadoria relativo as contribuições já tributadas pelo imposto de renda na fonte, declarando tais rendimentos isentos. Requer, ainda, a devolução de todos os valores recolhidos indevidamente, desde a sua aposentadoria, corrigidos monetariamente e acrescidos de juros. Por outro lado, foi requerida à condenação da ré no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios. Atribuído à causa o valor de R\$ 21.000,00 (vinte e um mil reais).

A tutela antecipada foi deferida (fls. 34/35).

Após União ter sido regularmente citada (fl. 36) e apresentado contestação (fls. 41/57), sobreveio sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, "para reconhecer a inexigência de IRPF sobre pagamento a título de complementação mensal de aposentadoria que constituem o plano de benefícios EFPP em tela, na exata proporção das contribuições efetuadas pelos empregados beneficiários em questão, realizadas entre 1º.01.1989 e 31.12.1995, e que não tenham sido deduzidas do IRPF nos períodos próprios de apuração, observados ainda os montantes não aproveitados pela pessoa física por conta do limite previsto no art. 11 da Lei nº 9.532/1997 (na redação dada pela Lei nº 10.887/2004)." Consequentemente, condenou a União a devolver à parte autora o montante do tributo recolhido indevidamente, observada a data de distribuição desta ação para a verificação do perecimento do direito de recuperação dos indébitos incorridos há mais de 5 anos da data do pagamento (Lei complementar 118/2005), sendo que os valores deverão ser corrigidos monetariamente pelos mesmo critério usado para o IRPF em cada um dos períodos de apuração pertinentes (todavia, sem juros), sendo que a partir de 1º.1.1996 deverá ser utilizado apenas a taxa SELIC. Por fim, condenou a União ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, arbitrados em 10% do valor da condenação (fls. 268/274).

Sem Recursos voluntários, vieram os autos a esta Corte.

Em 26/9/2013, nos termos dos artigos 71 e 77 da Lei nº 10.741/2003, determinei a remessa dos autos ao Ministério Público Federal para manifestação (fl. 278).

O Ministério Público Federal, entendendo que não se justifica a sua intervenção na presente demanda, deixou de oferecer parecer (fls. 280/282).

DECIDO:

Inicialmente, assinalo que o presente reexame necessário comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, consequentemente sob tal ótica passo a analisar a ação.

Nesse passo, assinalo que os planos de aposentadoria complementar são constituídos por contribuições do empregador e contribuições dos beneficiários, sendo que a sentença limitou a não incidência do imposto de renda as contribuições vertidas pelo autor ao Plano de Previdência Privada, no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995.

Ocorre que, há uma diferença na incidência do imposto de renda entre o momento do pagamento da contribuição ao plano de aposentadoria complementar e o seu resgate, portanto não se podem misturar as regras de isenção do recolhimento com as do resgate. Atento a essa premissa, destaco que o resgate do citado plano pelo beneficiário, em relação à parcela cujo ônus foi exclusivo dele, era isento sob a égide da Lei n.º 7.713/88 (art. 6.º, VII, "b"), dispositivo que transcrevo:

Art. 6º Ficam isentos do imposto de renda os seguinte rendimentos percebidos por pessoas físicas:

(...)

VII- os benefícios recebidos de entidade de previdência privada:

(...)

b) relativamente ao valor correspondente às contribuições cujo ônus tenha sido do participante, desde que os rendimentos e ganhos produzidos pelo patrimônio de entidade tenha sido tributado na fonte.

Tal tratamento legal visava evitar *bis in idem* pelo IR, posto que o Imposto de Renda já havia incidido sob todo o salário do autor e não poderia incidir novamente quando do resgate.

Por outro lado, a Lei 9.250/95 em seu artigo 33 passou a disciplinar de forma diversa a matéria, determinando a incidência do imposto de renda quando do resgate de qualquer plano de previdência privada, dispositivo transcrito abaixo:

Art. 33. Sujeitam-se à incidência do imposto de renda na fonte e na declaração de ajuste anual os benefícios recebidos de entidade de previdência privada, bem como as importâncias correspondentes ao resgate de contribuições.

Ora, a revogação da isenção contida na legislação anterior (Lei 7.713/88) só poderia ser aplicada para os recolhimentos efetuados a partir de 1.º de janeiro de 1996, posto que o artigo 1.º da Lei 9.250/95 determina que as alterações perpetradas na legislação do imposto de renda só se aplicam a partir daquela data. Ademais, os autores tem direito adquirido a isenção das contribuições cujo ônus coube-lhes, uma vez que o artigo 5.º, XXXVI, da Constituição Federal, determina que a lei não pode retroagir para violar o direito adquirido.

Este entendimento encontra-se sintetizado no Recurso Especial n.º 1.012.903 - RJ - Processo n.º 2007/0295421-9, publicado no DJ Data:13/10/2008, cuja relatoria coube ao Ministro Teori Albino Zavascki, ementa que transcrevo:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. LEI 7.713/88 (ART. 6º, VII, B), LEI 9.250/95 (ART. 33).

1. Pacificou-se a jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que, por força da isenção concedida pelo art. 6º, VII, b, da Lei 7.713/88, na redação anterior à que lhe foi dada pela Lei 9.250/95, é indevida a cobrança de imposto de renda sobre o valor da complementação de aposentadoria e o do resgate de contribuições correspondentes a recolhimentos para entidade de previdência privada ocorridos no período de 1º.01.1989 a 31.12.1995 (REsp 643691/DF, DJ 20.03.2006; REsp 662.414/SC, DJ 13.08.2007; (REsp 500.148/SE, DJ 01.10.2007; REsp 501.163/SC, DJe 07.04.2008).

2. Na repetição do indébito tributário, a correção monetária é calculada segundo os índices indicados no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal, aprovado pela Resolução 561/CJF, de 02.07.2007, do Conselho da Justiça Federal, a saber: (a) a ORTN de 1964 a fevereiro/86; (b) a OTN de março/86 a dezembro/88; (c) pelo IPC, nos períodos de janeiro e fevereiro/1989 e março/1990 a fevereiro/1991; (d) o INPC de março a novembro/1991; (e) o IPCA - série especial - em dezembro/1991; (f) a UFIR de janeiro/1992 a

dezembro/1995; (g) a Taxa SELIC a partir de janeiro/1996 (ERESP 912.359/MG, 1ª Seção, DJ de 03.12.07).
3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

Assim, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, tomo como paradigma o citado julgado, bem como os seus fundamentos.

Nesse passo, assinalo que a citada isenção do Imposto de Renda aplica-se apenas as contribuições efetuadas no período de 1º de janeiro de 1989 a 31 de dezembro de 1995.

Por outro lado, assevero que os créditos 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.

Por fim, observo que as verbas de sucumbência foram fixadas em patamar adequado ao grau de dificuldade da demanda, bem como ao trabalho desenvolvido pelos advogados.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

P. R. I.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 12265/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000644-24.2005.4.03.6118/SP

2005.61.18.000644-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HOSPITAL MATERNIDADE FREI GALVAO
ADVOGADO : SP062982 VERA LUCIA CAMPAGNUOLI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ENTIDADE BENEFICENTE. IMUNIDADE. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

Não se vislumbra qualquer omissão ou contradição a ser sanada por esta Corte.
Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008111-71.2011.4.03.6109/SP

2011.61.09.008111-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : Estado de Sao Paulo
INTERESSADO : VALERIA TOTTI
ADVOGADO : SP247013 LUIS HENRIQUE VENANCIO RANDO e outro
No. ORIG. : 00081117120114036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AQUISIÇÃO DE VEICULO ADAPATADO PARA PORTADORES DE DEFICIÊNCIA FÍSICA. ISENÇÃO DO IPI. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

Não há no acórdão embargado qualquer omissão ou contradição a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028059-36.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.028059-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TERMINAL MARITIMO DO GUARUJA S/A TERMAG
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONVENÇÃO BRASIL-CHINA. IMPOSTO DE RENDA. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

Não se vislumbra qualquer omissão ou contradição a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013256-49.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.013256-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : FUNDACAO ORQUESTRA SINFONICA DO EST DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP156828 ROBERTO TIMONER e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00132564920094036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - IPI e II - IMUNIDADE - OMISSÃO/CONTRADIÇÃO - INOCORRÊNCIA

Não há no acórdão embargado qualquer omissão a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001853-58.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.001853-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : VITALE ENGENHARIA E PROJETOS LTDA
ADVOGADO : SP138152 EDUARDO GONZAGA OLIVEIRA DE NATAL e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO ESTABELECIDO PELA LEI N.º 9430/96. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. OMISSÃO. OCORRÊNCIA
A impetrante ofereceu Recurso Especial pugnando pela compensação, nos termos da Lei nº 9.430/96. Depois, submetido o feito ao juízo de retratação, de acordo com o artigo 543-C, em razão do REsp nº 1.269.570/MG do Egrégio Superior Tribunal Justiça, passível de apreciação da compensação, inclusive .
Embargos de declaração acolhidos

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005406-12.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.005406-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : TELSINC - PRESTACAO DE SERVICOS PARA SISTEMAS DE
INFORMATICA E COMUNICACAO DE DADOS LTDA
ADVOGADO : SP131412 MONICA MARIA DE CAMPOS VIEIRA BORTOLASSI

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PAGAMENTO EM DUPLICIDADE. OMISSÃO.

1. Observo a inexistência de omissão/contradição, considerando que o acórdão embargado examinou todas questões necessárias ao deslinde da controvérsia.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000642-54.2005.4.03.6118/SP

2005.61.18.000642-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANTA CASA DE MISERICORDIA E MATERNIDADE NOSSA SENHORA DA CONCEICAO
ADVOGADO : SP052607 MARIA CELIA RANGEL SAMPAIO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00006425420054036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ENTIDADE BENEFICENTE. IMUNIDADE. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

Não se vislumbra qualquer omissão ou contradição a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003473-92.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.003473-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ENGEORPS ENGENHARIA S/A
ADVOGADO : SP115828 CARLOS SOARES ANTUNES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00034739220124036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONVENÇÃO BRASIL-ESPANHA. IMPOSTO DE RENDA. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

Não se vislumbra qualquer omissão ou contradição a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005298-93.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.005298-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : TOPLAN TOPOGRAFIA S/C LTDA
ADVOGADO : SP242027 DENISE CRISTIANE PEREIRA DE BRITO e outro
: SP137710 MARIA JOSE CIOTTO LUCCAS
INTERESSADO(A) : A2O EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP242027 DENISE CRISTIANE PEREIRA DE BRITO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00052989320054036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. APELAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA. JURISPRUDENCIA. ARTIGO 557 CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO INOMINADO. NÃO PROVIMENTO.

1. A decisão proferida tem embasamento legal, já que o Código de Processo Civil permite a prolação de decisão definitiva pelo Relator do processo, quando a jurisprudência já se posicionou a respeito do assunto em debate.
2. Quanto ao mérito, mantida a decisão proferida, já que não foram trazidos no agravo inominado argumentos suficientes para a mudança de posicionamento.
3. Determinado o cancelamento da penhora realizada na presente execução fiscal constante da R.7 da Matrícula nº 70.136, expedindo-se o competente ofício, em face da lavratura Carta de Arrematação tirada dos autos do processo nº 0009179-54.2000.4.03.6105.
4. Agravo inominado não provido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006502-85.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.006502-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BRINQUEDOS BANDEIRANTE S/A
ADVOGADO : SP020047 BENEDICTO CELSO BENICIO e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMISMO. EFEITO. LEI Nº 9.430/96. OMISSÃO. DECISÃO QUE SE MANTÉM.

1. Não se vislumbra qualquer omissão ou contradição no acórdão embargado.
2. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002535-37.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.002535-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : PREMIER BRASIL SERVICOS DE SUPORTE PARA INDUSTRIAS LTDA
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA. APLICABILIDADE. CONTRADIÇÃO/OMISSÃO. INOCORRÊNCIA

Não há no acórdão embargado qualquer omissão ou contradição a ser sanada por esta Corte. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000643-39.2005.4.03.6118/SP

2005.61.18.000643-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IRMANDADE SENHOR DOS PASSOS E SANTA CASA DE MISERICORDIA
DE GUARATINGUETA
ADVOGADO : SP147132 MARCO ANTONIO ALVES PAZZINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00006433920054036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ENTIDADE BENEFICENTE. IMUNIDADE. OMISSÃO/CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA.

Não se vislumbra qualquer omissão ou contradição a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010186-81.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.010186-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : HOSPITAL ALEMAO OSWALDO CRUZ
ADVOGADO : SP095111 LUIS EDUARDO SCHOUEI e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00101868120094036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. IMPOSTO SOBRE IMPORTAÇÃO. IMUNIDADE. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA

Não há no acórdão embargado qualquer contradição, obscuridade ou omissão a ser sanada por esta Corte.

Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32617/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001579-73.2000.4.03.6107/SP

2000.61.07.001579-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ANTONIO ZANOVELO FILHO
ADVOGADO : SP122141 GUILHERME ANTONIO e outro

DECISÃO

Cuida-se de Ação Cautelar Inominada com pedido liminar, mediante depósito, oferecida em face da União Federal com o escopo obter a anulação do lançamento fiscal e a declaração de validade da compensação efetuada na Declaração de Imposto de Renda de 1998, ano-base de 1997.

A fl. 13, o pedido liminar foi deferido.

O MM. Juiz *a quo* extinguiu o processo sem julgamento de mérito por perda de objeto, nos termos do artigo 808, III, c/c 267, VI, ambos do CPC. Condenou a requerida em verba honorária fixada em 10% sobre o valor da causa, de acordo com o artigo 20, §3º, do CPC, devidamente atualizada.

Irresignada, a União Federal apelou, pugnando, em síntese, pelo afastamento da condenação em verba honorária. Colacionou precedentes jurisprudenciais.

Dispensada a revisão, conforme Regimento Interno, artigo 33, VIII.

Vieram-me conclusos, para decisão.

É o relatório.

DECIDO.

Considerando que a questão principal demandada já foi apreciada e dirimida em sede recursal, por meio de decisão monocrática proferida por este Relator em consonância aos entendimentos jurisprudenciais predominantes, vislumbro que a presente Ação Cautelar perdeu seu objeto.

No que pertine à verba honorária, saliento que a mesma se revela cabível quando a União Federal já foi regularmente citada e ofereceu contestação, conforme jurisprudência, cujo teor peço a vênua transcrever:

"MEDIDA CAUTELAR FISCAL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - REDUÇÃO NOS TERMOS DO ARTIGO 20 § 4º DO CPC.

Remessa oficial tida por interposta, nos termos do inciso I, artigo 475 do CPC.

Cabimento de honorários advocatícios em sede de medida cautelar fiscal preparatória.

A cautelar fiscal é medida de caráter excepcional e extraordinária a ser utilizada pela Fazenda Pública nas situações em que houver risco de dilapidação do patrimônio.

Ainda que tenha sido extinto o processo sem julgamento do mérito, cabível a fixação dos honorários advocatícios, pois tendo sido a ré citada e contestado o feito, restou constituída a relação processual.

Não há como se postergar para a ação principal a fixação dos honorários advocatícios, devendo os mesmos serem estabelecidos, desde logo, na lide principal .

A sentença que puser termo ao processo cautelar, ainda que sem julgamento do mérito, condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios.

No presente caso, observa-se a constituição de lide propriamente dita. Depreende-se dos autos que foi concedida medida liminar para tornar indisponíveis os bens da empresa e dos sócios, decisão da qual foi interposto agravo de instrumento, assim como foi apresentada contestação.

Há evidente litigiosidade na presente demanda. Verifica-se latente conflito de interesses em torno da providência preventiva, pois houve resistência da parte contrária. Perfeitamente cabível a condenação em honorários advocatícios diante da situação contenciosa que se instaurou, o que se verifica pela atitude assumida pela parte contrária.

No presente caso, torna-se mais patente ainda à necessidade de fixação de honorários na cautelar preparatória fiscal, pois o objeto desta não se confunde com o da lide principal, execução fiscal, e tendo sido extinta sem julgamento do mérito, é possível que a sucumbência na ação principal seja diversa da que ora se observa.

Ao fixar os honorários, o juiz deve avaliar a atuação do patrono na defesa dos interesses da parte vencedora.

O artigo 20 § 4º do CPC permite corrigir distorções causadas pelos limites impostos pelo § 3º do artigo 20 do mesmo diploma legal, pois a existência de limites máximo e mínimo pode acarretar situações injustas, principalmente quando a causa envolver valores excessivamente altos, como é o presente caso.

Muitas vezes, nas lides em que o valor da causa é extrem. elevado, como se observa no caso sob estudo, a fixação dos hon. em valores exagerados acaba proporcionando verdadeiro enriquecimento sem causa.

O diploma processual em vigor possibilita ao juiz a utilização da equidade sempre que os percentuais previstos pelo legislador determinarem HONORÁRIOS muito elevados.

Possibilidade de redução dos honorários advocatícios nas hipóteses de valor da causa muito elevado, nos termos do artigo 20 § 4º do CPC. Jurisprudência pacífica do STJ.

Considerando que o valor da causa corresponde a 282.064.860,89 UFIRs, aproximadamente R\$ 546.260.281,46 (quinhentos e quarenta e seis milhões, duzentos e sessenta mil, duzentos e oitenta e um reais e quarenta e seis centavos) os HONORÁRIOS advocatícios concedidos estariam em torno de R\$ 38.238.219,70 (trinta e oito milhões, duzentos e trinta e oito mil, duzentos e dezenove reais e setenta centavos).

Embora estabelecida a condenação em honorários advocatícios no valor de 7% sobre o valor atribuído a causa, a quantia correspondente demonstra-se excessivamente elevada e desproporcional.

Considerando o alto valor da causa é juridicamente possível o arbitramento dos hon. advocatícios em quantia certa, com base no artigo 20 § 4º do CPC.

Nos termos do artigo 20 § 4º do CPC, os honorários advocatícios devem ser fixados com base no princípio da equidade, observando-se os seguintes parâmetros: grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o serviço.

No presente caso o feito foi extinto sem julgamento do mérito, inexistindo discussão acerca do mérito em sede recursal, assim como o fundamento que o magistrado utilizou para concluir pela ausência de interesse de agir não foi mencionado pelos réus na contestação.

Considerando as peculiaridades do caso em concreto, e respeitado principalmente o grau de zelo do profissional, que observou todos os prazos, assim como o trabalho realizado e, por fim, a natureza e a importância da causa, os HONORÁRIOS advocatícios devem ser reduzidos, fixados, porém, no máximo concedido por esta Turma em causas de natureza fiscal, ou seja, R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais). Não há que se questionar a natureza fiscal da presente demanda, pois é evidente que trata-se de méd.

preparatória para a exec. fiscal.

A verba fixada em percentual de 7% sobre o valor da causa representa valor excessivamente elevado, principalmente quando já fixado por esta E. Turma, em outros julgamentos, que o montante de R\$ 1.200,00 bem remuneram o exercício da advocacia. Prec. desta Turma.

Analisando-se o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, fixo a verba honorária no máximo concedido por esta Turma em causas de natureza fiscal, ou seja, R\$ 1.200,00 (hum mil e duzentos reais).

Provimento ao recurso de apelação da União Federal e a remessa oficial para reduzir os HONORÁRIOS advocatícios para R\$ 1.200,00.

(TRIBUNAL - TERCEIRA REGIÃO, AC - APELAÇÃO CIVEL - 386963, Processo: 97.03.057710-5/SP, Órgão Julgador: SEXTA TURMA, Data da Decisão: 31/08/2005, DJU DATA:23/09/2005, PÁGINA: 507, JUIZ LAZARANO NETO)"

Desta forma, merece ser mantida a condenação em verba honorária, conforme fixada na r. sentença, nos termos do artigo 20, parágrafo 4.º, do Código de Processo Civil.

Em razão do exposto, nos termos do "caput" do artigo 557 do CPC, julgo prejudicada a apelação da União Federal.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32619/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003184-19.2007.4.03.6104/SP

2007.61.04.003184-2/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| APELANTE | : FERTIMPORT S/A |
| ADVOGADO | : SP272428 DIOGO ALBANEZE GOMES RIBEIRO e outro |
| APELANTE | : TERMINAL 12 A S/A |
| ADVOGADO | : SP078398 JORGE PINHEIRO CASTELO e outro |
| APELADO(A) | : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP |
| ADVOGADO | : SP311787A ALDO DOS SANTOS RIBEIRO CUNHA |
| APELADO(A) | : Uniao Federal |
| ADVOGADO | : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO |
| APELADO(A) | : OS MESMOS |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : 00031841920074036104 2 Vr SANTOS/SP |

DESPACHO

Tendo em vista a petição de folha 3631, defiro o prazo de 10 (dez) dias a apelada (CODESP) para a manifestação sobre os documentos de folhas 3496/3624.

Após, abra-se vista à União (Advocacia Geral da União) para se manifestar sobre os mesmos documentos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32595/2014

00001 MEDIDA CAUTELAR Nº 0004403-85.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.004403-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
REQUERENTE : HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO e outro
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK
SUCEDIDO : BANCO LLOYDS TSB S/A
REQUERENTE : LLOYDS TSB BANK PLC
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 2002.61.00.003595-4 1 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Vistos em decisão.

Trata-se de agravo regimental interposto por HSBC BANK BRASIL S/A - BANCO MÚLTIPLO (sucessor de LLOYDS TSB S/A) contra decisão que denegou a homologação do pleito de desistência formulado nos termos do artigo 269, V, do CPC, para fins adesão a programa de parcelamento administrativo, uma vez ter sucedido o trânsito em julgado, daí derivando o esgotamento da prestação jurisdicional.

Em suas razões, a pessoa jurídica agravante sustenta que o pedido foi formulado antes do trânsito em julgado, em que pese a certificação constante de fl. 346, donde resta inaplicável a jurisprudência que embasou o *decisum*, destacando a Fazenda não ter apresentado oposição à homologação pleiteada.

Em breve síntese, trata-se de medida cautelar intentada com o fito de assegurar a realização de depósito judicial para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário discutido nos autos do mandado de segurança nº 2002.61.00.003595-4, a qual foi julgada procedente para assegurar ao contribuinte a pretensão veiculada (fls. 186/187).

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

É o relatório. Decido.

Compulsando os autos, verifica-se ter sido o V. Acórdão de julgamento dos embargos de declaração disponibilizado em 09/12/2013, procedendo-se à intimação da União em 20/01/2014 (fl. 212).

Portanto, a apresentação do pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, na data de 19/12/2013, deu-se antes do trânsito em julgado, donde merece a pretendida acolhida.

É nesse sentido a jurisprudência da Superior Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA DA IMPETRANTE AO DIREITO SOBRE QUE SE FUNDA O MANDADO DE SEGURANÇA, APÓS INICIADO O JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL. ACOLHIMENTO DOS EMBARGOS PARA SE EXTINGUIR O PROCESSO, NOS TERMOS DO ART. 269, V, DO CPC. 1. De acordo com o art. 535, II, do CPC, os embargos declaratórios são cabíveis quando for omitido ponto sobre o qual se devia pronunciar o juiz ou tribunal. 2. No caso, trata-se de embargos declaratórios opostos contra acórdão, desta Turma, que, em questão de ordem a respeito do pedido de desistência da demanda cumulado com renúncia ao direito sobre o qual ela se funda, acabou por homologar a desistência do recurso especial. A Procuradoria da Fazenda Nacional reputa omissa o acórdão embargado, na medida em que esta Turma deixou de homologar a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação. 3. No acórdão embargado, de fato houve omissão em relação ao ponto da petição protocolada nesta Corte, após iniciado o julgamento do recurso especial, em que a recorrente também renunciava ao direito sobre o qual se funda o mandado de segurança, tendo em vista o parcelamento de que trata a Lei 11.941/2009. 4. Diante da competência constitucional traçada pelo art. 105, III, da Constituição Federal, vinha adotando o entendimento pessoal de que não caberia ao STJ, em sede recurso especial, apreciar pedido de renúncia ao direito em que se funda a ação, mas tão-só o pedido de desistência do recurso interposto. No entanto, a jurisprudência do STF firmou-se no sentido de reconhecer, também na instância extraordinária, a possibilidade da homologação do pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação quando postulado por procurador habilitado com poderes específicos. Embora discipline outro programa de parcelamento, a própria Lei 10.522/2002, em seus arts. 21 e 22, é expressa no sentido de que, quando o autor de uma demanda de natureza tributária desistir da ação e renunciar ao direito sobre que ela se funda, o pedido poderá ser homologado pelo juiz, pelo relator do recurso, ou pelo presidente do tribunal, conforme o estado da causa e, na hipótese de a homologação ser da competência do relator ou do presidente do tribunal, incumbirá ao autor peticionar ao juiz de primeiro grau que houver apreciado o feito, informando a homologação da renúncia para que este determine, de imediato, a conversão dos depósitos em renda da União, independentemente do retorno dos autos do processo ou da respectiva ação cautelar à vara de origem. 5. Embargos acolhidos para se declarar extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, V, do CPC, em razão da renúncia ao direito sobre o qual se funda o mandado de segurança, sem condenação da impetrante em honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/2009)." (destaques aditados)
(STJ, EDREsp 689439, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, v.u., DJe 30/09/2010).

Assim sendo, **reconsidero** a decisão de fl. 343 e **homologo** a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, nos termos do artigo 269, V, do CPC, para fins de possibilitar a adesão da parte ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Quanto ao destino dos depósitos, deverão ser objeto de deliberação pelo Juízo de origem, na forma pleiteada pela agravante (fl. 348) e suscitada pela própria União (fl. 335), após a devida apuração e cotejo dos valores no bojo da ação principal, qual seja, mandado de segurança nº 2002.61.00.003595-4, conforme já decidido à fl. 186-v.

No tocante ao litisconsorte remanescente, nada há a deliberar em termos de prosseguimento do feito, à vista do trânsito em julgado (fl. 346).

Publique-se e intime-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0047218-24.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.047218-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 743/1068

AGRAVANTE : VETEK ELETROMECHANICA LTDA
ADVOGADO : RS052733 RENATA MATTOS RODRIGUES
: SP217448A ROBERTA MATTOS RODRIGUES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 2007.61.09.010953-0 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em execução fiscal que rejeitou a exceção de incompetência opostos pela ora agravante, por não vislumbrar a conexão entre a execução fiscal nº 2004.61.09.000733-0, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Piracicaba/SP e ação anulatória nº 2007.61.00.025293-8, em trâmite perante a 22ª Vara Federal de São Paulo/SP, e condenou a agravante por litigância de má-fé ao pagamento de multa arbitrado em 5% sobre o valor da causa.

Inconformada, sustenta a agravante que o débito discutido na ação anulatória é o mesmo em cobrança na ação executiva, portanto, de rigor a sua reunião. Pugna pela antecipação de efeitos da tutela, para reunir as ações e suspender a execução fiscal enquanto pendente julgamento da anulatória, bem como para suspender a multa por litigância de má-fé.

A tutela antecipada foi indeferida às fls. 163/164, decisão da qual a agravante apresentou pedido de reconsideração.

Contramínuta apresentada.

É o breve relatório. Decido.

Com o julgamento do presente agravo, resta prejudicado o pedido de reconsideração da decisão de fls. 163/164. Busca a agravante, em sede de agravo, o reconhecimento da incompetência do Juízo da 1ª Vara Federal de Piracicaba para processamento da execução fiscal 2004.61.09.000733-0, ajuizada em 06/02/2004 para o adimplemento do crédito tributário no montante de R\$ 25.067,43 (valor originário), com a remessa do feito à 22ª Vara Federal de São Paulo/SP para julgamento simultâneo com a ação anulatória nº 2007.61.00.025293-8, onde se discute os mesmos débitos. Apontando a existência de conexão entre as ações, bem como a ocorrência de prejudicialidade externa, pleiteia a suspensão do feito executivo até o julgamento final da ação anulatória. Mantenho a decisão agravada.

Por primeiro porque, a 22ª Vara Cível Federal de São Paulo não possui competência para julgar executivos fiscais, tendo em vista a instalação na subseção judiciária de São Paulo/SP de Varas especializadas para tal finalidade.

Destarte, exsurge daí a incompetência absoluta do Juízo da 22ª Vara para processamento da execução fiscal.

Por segundo que, em que pese existir a possibilidade de reunião de ações quando as decisões possam ser conflitantes, isso não ocorre no caso em exame, pois a execução fiscal visa a cobrança de um título extrajudicial que pela sua natureza definitiva não dá lugar a prolação de sentença de mérito.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte que a título exemplificativo, transcrevo a seguir:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO E EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO. REUNIÃO DAS AÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. Via de regra, a ação anulatória mantém relação de prejudicialidade com a execução fiscal, posto que, se a impugnação vier a ser acolhida, o título executivo que embasa a execução restará desconstituído, razão pela qual tais feitos poderiam ser reunidos por força da conexão. Por outro lado, a reunião não pode provocar a mudança de competência absoluta, já que a conexão apenas prorroga a competência relativa, a fim de se evitarem decisões contraditórias. Tratando-se de Vara Especializada em Execução Fiscal, cuja competência, determinada em razão da matéria, é de natureza absoluta, as ações (Anulatória e Execução Fiscal) devem correr em separado. Precedentes da 2ª Seção deste Tribunal. Conflito negativo de competência julgado procedente. (CC nº 2005.03.00.101558-4, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, DJF3 de 07/10/2010, p. 32)."

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSO CIVIL - CONEXÃO ENTRE EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA: INEXISTÊNCIA. 1. Incompetência absoluta do Juízo Federal especializado para o julgamento de ação anulatória de débito fiscal, por conexão à respectiva execução. 2. Precedentes da C. Segunda Seção. 3. Conflito de Competência procedente. (CC nº 2007.03.00.035413-6, Rel. Des. Márcio Moraes, DJF3 de 05/08/2010, p. 77)."

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DECLARATÓRIA E EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 91 E 102 DO CPC. IMPRORROGABILIDADE POR CONEXÃO. 1. Não há falar em CONEXÃO entre ação de execução fiscal e ação declaratória, a determinar a modificação da competência, pois as Varas de Execução Fiscal possuem competência fixada por Provimento desta Corte, tratando-se, portanto, de competência em razão da matéria e absoluta, nos termos do art. 91 e 102 do CPC. 2. Conflito procedente, designando-se o Juízo suscitado como o

competente.

(TRF 3ª Região. 2ª seção. CC 6336. Rel. Juiz Sílvio Gemaque. V.u., DJU 03.02.2006, p. 319)."

Logo, os executivos fiscais com seus apensos e processos dependentes devem ser processados e julgados somente nas Varas Especializadas do Fórum das Execuções Fiscais, que detêm competência exclusiva/absoluta para o conhecimento dos executivos fiscais, não admitindo, *in casu*, modificação quer por conexão quer por continência. É de se ressaltar que o processo executivo tem natureza jurídica diversa da ação anulatória, porquanto na execução fiscal exige-se o crédito tributário objeto da CDA, enquanto que na anulatória se busca a desconstituição do débito fiscal.

Ademais, não existindo entre a ação de execução e a anulatória de débitos fiscais identidade entre a causa de pedir e os pedidos, não há que se falar em reunião dos processos.

Por fim, a ação anulatória foi interposta após o ajuizamento do executivo fiscal, ou seja, a executada por via transversa, aparentemente, buscou suprimir a necessidade de garantir o juízo, para o fim de discutir o mérito da cobrança e postergar indefinidamente a ação executiva - o que se figura inadmissível.

Desta forma, o executivo fiscal deve ser processado onde foi distribuído.

No mais, o argumento da existência de prejudicialidade externa entre os processos não merece guarida.

Em se tratando de matéria tributária a dita "prejudicialidade" somente é passível de apreciação se suspensa a exigibilidade do crédito tributário conforme as hipóteses do art. 151 do CTN, pois a Execução Fiscal não se suspende pela simples distribuição de ação sobre o mesmo tema. Aliás, a anulatória de débito não é prejudicial à Execução Fiscal, pois esta última decorre de uma certidão de dívida ativa que goza de presunção de certeza e liquidez. Eventual suspensão da anulatória decorre apenas do implemento do art. 151 do CTN e não de uma prejudicial de mérito.

Corroborando tal entendimento, é a jurisprudência a seguir transcrita, consoante arestos, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL NÃO PREQUESTIONADA. SÚMULA 211 DO STJ. AJUIZAMENTO DE AÇÕES ANULATÓRIA E CONSIGNATÓRIA. PRETENSÃO DE SUSPENSÃO DO FEITO EXECUTIVO FISCAL CONSOANTE ART. 265, IV, "A", DO CPC. NÃO CABIMENTO. GARANTIA DO JUÍZO NÃO EFETIVADA. PRECEDENTES. 1. Acórdão do TJSP que determinou o prosseguimento do feito executivo ao afastar a relação de prejudicialidade externa, no julgamento de exceção de incompetência, entre a ação de execução fiscal e ações anulatória e consignatória. 2. Incide a Súmula 284 do STF quando são apresentadas alegações genéricas sobre a negativa de vigência do art. 535, II, do CPC. Precedentes. 3. O acórdão de origem, mesmo com a oposição de embargos declaratórios, não teceu juízo interpretativo acerca da matéria dos artigos 620, do CPC, 108, 112, IV, do CTN, Aplicação da Súmula 211 do STJ. 4. Entendimento do STJ de que o ajuizamento de ação anulatória não suspende o curso da execução, pois para esse fim devem ser observadas as hipóteses do artigo 151 do CTN, com a prévia garantia do juízo. 5. Agravo regimental não provido."

STJ, AGA 201001297472, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, v.u., DJE 25/11/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PREJUDICIALIDADE EXTERNA. INOCORRÊNCIA. AÇÃO JÁ EXTINTA POR SENTENÇA DE MÉRITO. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. AGTR IMPROVIDO.

Omissis.

2. A jurisprudência do STJ é uníssona no sentido de que não basta a propositura de ação anulatória para que seja possível a suspensão da ação executiva fiscal.

3. AGTR a que se nega provimento.

(TRF5, AG. 67820 (Processo: 200605000161784/PE), 2ª Turma, Rel. Desembargador Federal Napoleão Maia Filho, v.u., Dj. 07/12/2006, Pág. 633)."

E,

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO ANULATÓRIA INEXISTÊNCIA DE CONEXÃO. SUSPENSÃO. PENHORA SOBRE FATURAMENTO DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. OBSERVÂNCIA DOS ARTS. 677 A 679 e 716 A 720 DO CPC.

Omissis.

2. A proposição de ação anulatória, por si só, não enseja a suspensão da ação executiva fiscal.

Omissis.

4. Recurso parcialmente provido

(REsp. 216.318/SP, 2ª Turma, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, v.u., Dj. 07.11.05, Pág. 169)."

Portanto, inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Concernente à multa por litigância de má-fé, tenho que o intuito do agravante ao opor exceção de incompetência foi postergar e tumultuar a execução fiscal que já tramitava há quatro anos quando ajuizada a ação anulatória, por conseguinte, de rigor sua manutenção.

Ante o exposto, estando o presente em confronto com a mais abalizada jurisprudência desta Corte Regional, bem como de Tribunal Superior, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, por inadmissível.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

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

Publique-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009083-69.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.009083-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : DESTILARIA ALEXANDRE BALBO LTDA
ADVOGADO : SP102076 RONALDO DE SOUSA OLIVEIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00388346719924036100 8 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Recebo o pedido de fls. 220 como desistência do agravo de instrumento, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025367-55.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.025367-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
AGRAVADO(A) : CASA DE PRODUCAO FILME E VIDEO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00157839420104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão proferida em Execução de Título Extrajudicial processo nº 0015783-94.2010.403.6100 que declinou de ofício da competência para processar o feito e determinou a remessa dos autos para uma das Varas de Execução Fiscal da Subseção Judiciária de São Paulo. Inconformada, alega a agravante que o acórdão do Tribunal de Contas da União é título executivo autônomo, assim, prescinde de inscrição em Dívida Ativa e, portanto, não seguiria o rito das execuções fiscais previsto pela Lei nº 6.830/80.

O efeito suspensivo pleiteado foi concedido às fls. 72/73 verso.

Intimada, a agravada deixou de apresentar contraminuta.

É o breve relatório. Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, determina que incumbe ao relator negar seguimento ou dar provimento a recurso cujo teor esteja em confronto com a jurisprudência dominante de Tribunal Superior ou seja manifestamente improcedente.

A execução foi ajuizada com o escopo de assegurar o pagamento de valores a que foi condenada a empresa Casa de Produção Filme e Vídeo Ltda. após julgamento do Processo de Tomada de Contas Especial nº 012.460/2001-1 pelo Tribunal de Contas da União.

Cumpra analisar se a execução deve seguir o rito estabelecido no Código de Processo Civil ou os ditames previstos na Lei nº 6.830/80 que rege as execuções fiscais.

Consoante o art. 71, §3º, da Constituição Federal, as decisões do Tribunal de Contas da União cujo teor dê origem a débito ou multa terão eficácia de título executivo. Da mesma forma, as Leis nº 6.822/80 e nº 8.443/92 garantem a possibilidade de execução imediata das decisões do Tribunal de Contas da União, sem a necessidade de qualquer outro procedimento, dispensando, inclusive, a inscrição em dívida ativa.

Transcrevo, a seguir, para melhor elucidação o art. 1º da Lei nº 6.822/80 os arts. 19, 23, III, alínea b e 24 da Lei nº 8.443/92:

"Art. 1º As decisões do Tribunal de Contas da União condenatórias de responsáveis em débito para com a Fazenda Pública tornam a dívida líquida e certa e têm força executiva, cumprindo ao Ministério Público Federal, ou, nos Estados e Municípios, a quem dele as vezes fizer, ou aos procuradores das entidades da administração indireta, promover a sua cobrança executiva, independentemente de quaisquer outras formalidades, na forma do disposto na alínea c do artigo 50 do Decreto-lei nº 199, de 25 de fevereiro de 1967."

"Art. 19. Quando julgar as contas irregulares, havendo débito, o tribunal condenará o responsável ao pagamento da dívida atualizada monetariamente, acrescida dos juros de mora devidos, podendo, ainda, aplicar-lhe a multa prevista no art. 57 desta Lei, sendo o instrumento da decisão considerado título executivo para fundamentar a respectiva ação de execução."

Parágrafo único. Não havendo débito, mas comprovada qualquer das ocorrências previstas nas alíneas a, b e c do inciso III, do art. 16, o tribunal aplicará ao responsável a multa prevista no inciso I do art. 58, desta Lei.

(...)

Art. 23. A decisão definitiva será formalizada nos termos estabelecidos no Regimento Interno, por acórdão, cuja publicação no Diário Oficial da União constituirá:

I - no caso de contas regulares, certificado de quitação plena do responsável para com o Erário;

II - no caso de contas regulares com ressalva, certificado de quitação com determinação, nos termos do art. 18 desta Lei;

III - no caso de contas irregulares:

a) obrigação de o responsável, no prazo estabelecido no Regimento Interno, comprovar perante o tribunal que recolheu aos cofres públicos a quantia correspondente ao débito que lhe tiver sido imputado ou da multa cominada, na forma prevista nos arts. 19 e 57 desta Lei;

b) título executivo bastante para cobrança judicial da dívida decorrente do débito ou da multa, se não recolhida no prazo pelo responsável;

c) fundamento para que a autoridade competente proceda à efetivação das sanções previstas nos arts. 60 e 61 desta Lei.

Art. 24. A decisão do tribunal, de que resulte imputação de débito ou cominação de multa, torna a dívida líquida e certa e tem eficácia de título executivo, nos termos da alínea b do inciso III do art. 23 desta Lei."

Neste prisma, é hipótese de execução de título executivo extrajudicial na forma do art. 585, VIII do CPC, que deve observar o procedimento previsto pelos arts. 652 e seguintes do CPC, portanto, de competência de Vara Federal comum.

Não obstante a possibilidade de se inscrever o débito originário de acórdão do Tribunal de Contas da União em dívida ativa, por se tratar de crédito da Fazenda Pública, tal inscrição é faculdade da União, eis que as decisões

condenatórias do TCU já são revestidas de certeza, liquidez e exigibilidade, por força da lei.

No caso dos autos, a União não promoveu a inscrição do débito em questão em dívida ativa, dessa forma, a execução deve ser processada em vara em comum, em consonância com os ditames do CPC e não em vara especializada em observância à Lei nº 6.830/80.

Nesse sentido é a jurisprudência do C. STJ e da E. Segunda Seção desta Corte Regional, conforme arestos que colaciono a seguir:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PODER DE POLÍCIA. DECISÃO CONDENATÓRIA DO TCU. TÍTULO COM FORÇA EXECUTIVA. ART. 1º DA LEI N. 6.822/80. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. DESNECESSIDADE. NÃO-INCIDÊNCIA DA LEI N. 6.830/80 (LEF). APLICAÇÃO DO RITO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL PREVISTO NO CPC.

1. O art. 1º da Lei n. 6.822/80 confere força executiva às decisões condenatórias proferidas pelo tribunal de contas da União, razão pela qual é supérflua e anti-econômica a submissão à inscrição em dívida ativa .

2. Inclusive, de se notar que forçar a Fazenda a submeter título que já possui força executiva ao rito da Lei de Execuções Fiscais, demandando, assim, prévia inscrição em dívida ativa - ao invés de simplesmente aplicar-se o rito do Código de Processo Civil para a execução de títulos executivos extrajudiciais -, equivale a impor contra ela mais ônus, quando a proposta da criação de um regime próprio objetivava conferir maior agilidade e efetividade às execuções públicas.

3. Precedente: REsp 1.059.393/RN, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 23.10.1998.

4. Recurso especial provido."

(REsp 1149390/DF - Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES - DJe de 06.08.2010)

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO DECISÃO DO TCU. AUSÊNCIA DE INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA. COMPETÊNCIA DA VARA CÍVEL. INAPLICABILIDADE DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. 1. Execução dos créditos provenientes de sanções aplicadas pelo tribunal de contas da União - TCU. competência . Divergência jurisprudencial. 2. Artigo 71, §3º da Constituição Federal que as decisões do tribunal de contas da União de que resulte imputação de débito ou multa terão eficácia de título executivo, todavia, tal circunstância não as enquadra, automaticamente, como crédito passível de execução nos termos da Lei de Execuções Fiscais, Lei nº 6830/80. 3. A execução das decisões proferidas pelo TCU, não inscritas na dívida ativa da União, devem ser executadas na vara federal cível. A Lei nº 6830/80 disciplina a cobrança da dívida ativa . Os julgados do TCU em referência, embora tenham natureza de título executivo, não se sujeitam à Lei de Execuções Fiscais, uma vez que não se revestem da necessária especificidade, qual seja, a inscrição na dívida ativa da União. 4. Neste sentido decisão unânime desta Segunda Seção deste Egrégio tribunal Regional Federal da 3ª Região, em 21 de novembro de 2006, no conflito de competência 9012, processo nº 2006.03.00.040612-0, Relator(a) Desembargador(a) Federal Cecília Marcondes. 5. conflito de competência procedente."

(CC nº 2006.03.00.091722-9, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO - DJ de 23.02.2007)

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - ACÓRDÃO PROFERIDO PELO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - CONDENÇÃO AO RESSARCIMENTO DE VALORES - AUSÊNCIA DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA - EXECUÇÃO DESTE JULGADO - COMPETÊNCIA - VARA FEDERAL NÃO ESPECIALIZADA. LEI DAS EXECUÇÕES FISCAIS - INAPLICABILIDADE. 1. As decisões condenatórias ao ressarcimento de valores, proferidas pelo TCU, possuem eficácia de título executivo (art. 71, § 3º, da CF). Porém, à ausência de inscrição de tais valores em dívida ativa , devem ser executadas em vara federal não especializada. 2. A Lei das Execuções Fiscais foi criada para disciplinar os procedimentos de cobrança das certidões de dívida ativa correspondentes aos créditos inscritos na forma nela estabelecida. Há, portanto, condições específicas para a inscrição e cobrança de tais dívida s. De fato, os valores incluídos em dívida ativa , a serem executados nas varas especializadas em execuções fiscais, requerem prévio atendimento de certos requisitos, sendo estes elencados na lei em referência. 3. Os julgados do TCU em referência não se revestem da especificidade necessária para enquadrarem-se na Lei 6.830/80. Portanto, tais decisões devem ser executadas segundo o procedimento previsto no CPC. 4. Precedentes do E. TRF da 2ª Região. 5. conflito de competência julgado procedente. competência do Juízo suscitado."

(CC 2006.03.00.040612-0, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES - DJU de 01.12.2006 - p.310)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA . ACÓRDÃO DO TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO CÍVEL. 1. Consoante o entendimento majoritário, os títulos executivos extrajudiciais, baseados em acórdãos condenatórios proferidos pelo TCU, que se enquadram no conceito de dívida ativa não tributária, nos termos do artigo 39, §2º da Lei nº 4.320/1964 c/c artigo 19 da Lei nº 8.443/92, prescindem de CDA, razão pela qual devem ser processados perante o Juízo Federal de competência comum. Precedentes: REsp 1.112.617 - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI - DJe de 03.06.2009; REsp 1.149.390 - Rel. Min. MAURO CAMPBELL - DJe de 06.08.2010; CC 2006.03.00.091722-9 - Rel. Desemb. Fed. LAZARANO NETO - DJ de 23.02.2007; e CC 2006.03.00.040612-0 - Rel. Desemb. Fed. CECÍLIA MARCONDES - DJ de 01.12.2006). 2. Conflito procedente para declarar competente o d. Juízo suscitado.

(CC 2006.03.00.091748-5 - TRF3 - Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA - DJF3 CJI de 07.10.2010, pág. 31)

Destarte, a vara federal comum é a competente para processar e julgar execução de débito oriundo de acórdão do Tribunal de Contas da União, não inscrito em dívida ativa.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A do CPC, dou provimento ao presente agravo para determinar que o feito nº 0015783-94.2010.403.6100 seja processado e julgado perante a 9ª Vara Federal de São Paulo/SP.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 24 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032251-66.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.032251-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO : MS005193B JOCELYN SALOMAO
AGRAVADO(A) : MEDTRONIC COML/ LTDA
ADVOGADO : MS004862 CARLOS ALBERTO DE JESUS MARQUES e outro
PARTE RÉ : BIOTRONIK IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00089486520114036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - UFMS contra a r. decisão proferida nos autos da Ação Cautelar nº 0008948-65.2011.403.6000 que deferiu a liminar para suspender a ata de registro de preços e o contrato administrativo firmados com a corrê Biotronik Comercial Médica Ltda., bem assim suspender a aquisição dos produtos constantes no Lote 02 do Pregão Eletrônico 39/2011, ao fundamento de que não constatados argumentos suficientes à desclassificação da proposta vencedora apresentada pela ora agravada.

Alega, em síntese, a caracterização de risco à saúde pública com a aquisição dos equipamentos hospitalares - marca-passos cardíacos de dupla câmara - oferecidos pela agravada, devendo ser mantido o contrato firmado com a empresa Biotronik Comercial Médica Ltda.

Requer a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada, 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.

Na hipótese em tela, a agravante não logrou demonstrar a presença dos indicados requisitos legais aptos à concessão da medida requerida.

Da análise dos autos, verifica-se que após realização de pregão eletrônico visando à aquisição de produtos médico-hospitalares utilizados em procedimentos cirúrgicos - marca-passos cardíacos de câmara dupla (fls. 80/101), houve a desclassificação da proposta vencedora em decorrência do Alerta Sanitário nº 1055 emitido pela ANVISA (fl. 103), em razão de notificação voluntária encaminhada pela agravada àquele órgão administrativo no sentido de informar problema técnico relacionado à leitura incorreta da voltagem da bateria que alimenta referidos equipamentos.

Em resposta à consulta sobre o referido alerta sanitário, a ANVISA esclareceu que os estudos realizados nos equipamentos em questão não determinaram seu recolhimento do mercado e nem seu explante dos usuários, revestindo-se de caráter informativo e em conformidade com os dados fornecidos pela agravante, após realização de *recall* por iniciativa da matriz estrangeira (fls. 259/262).

Ressalte-se que o *recall* em apreço deixa claro que o defeito apresentado nos marca-passos comercializados pela agravada, além de ocorrer a uma taxa de 1 em 18.000 (uma em dezoito mil) aparelhos, provoca tão somente uma medição equivocada de sua bateria, não afetando a duração desta e não exigindo o explante, podendo serem reajustados por técnicos da própria empresa ou ainda por meio de um *software* disponibilizado ao médico do usuário, tratando-se de risco remoto à saúde (Recall Classe II).

Ademais, das informações trazidas aos autos constata-se que os marca-passos fornecidos pela corrê Biotronik Comercial Médica Ltda. já apresentaram defeitos de utilização que culminaram na internação hospitalar do usuário, com necessidade de explante (fls. 135/156), tendo tais equipamentos igualmente sido objeto de Recall Classe II (fl. 108).

Por fim, as referências apresentadas por diversas instituições de saúde que utilizam os equipamentos médico-hospitalares fornecidos pela agravada revelam-se unânimes quanto à sua idoneidade e confiabilidade (171/175), sendo que o Departamento de Estimulação Cardíaca Artificial da Sociedade Brasileira de Cirurgia Cardiovascular é claro no sentido de que seus marca-passos de dupla câmara são seguros e não apresentam risco à saúde dos usuários (fl. 177).

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 atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada.

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.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033533-42.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.033533-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : L C DOS REIS e outros
: PEDACO DO CAMPO ARTIGOS PARA ANIMAIS LTDA
: JOSE AMIR DA SILVA -ME
: PERESTRELO COM/ DE RACOES LTDA -ME
: MARIA APARECIDA LUCAS NUNES
ADVOGADO : SP289981 VITOR LEMES CASTRO e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00047722520114036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em ação ordinária que acolheu a exceção de incompetência e determinou a remessa dos autos à Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Inconformadas, narram as agravantes que a ação ordinária tem como escopo anular autuação fiscal promovida pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária - CRMV, tendo sido distribuída perante a Vara Federal de São José dos Campos considerando seu endereço empresarial. Asseveram que a remessa dos autos para Subseção Judiciária de São Paulo/SP, sob alegação de que a ação contra autarquia deve ser ajuizada no foro de sua sede, desconsidera a conexão entre a ação anulatória e a futura execução fiscal que será ajuizada no foro do devedor. Não houve pedido de efeito suspensivo.

Intimada a apresentar contraminuta, a agravada ficou-se inerte.

É o breve relatório. Decido.

Buscam as agravantes, em sede de agravo, o reconhecimento da incompetência da Subseção Judiciária de São Paulo/SP para processamento da ação ordinária nº 0002576-82.2011.403.6103, que deveria ser processada perante a Subseção Judiciária de São José dos Campos/SP, domicílio das autoras, ora agravantes, em razão de possível execução fiscal que seria distribuída e processada perante esse Juízo.

Mantenho a decisão agravada.

Em que pese existir a possibilidade de reunião de ações quando as decisões possam ser conflitantes, isso não ocorre no caso de execução fiscal e ação anulatória. Em primeiro porque a competência das Varas especializadas em execução fiscal é absoluta, portanto, exclusiva para processamento e julgamento de ações executivas.

Por segundo que a execução fiscal visa a cobrança de um título extrajudicial que pela sua natureza definitiva não dá lugar a prolação de sentença de mérito.

Nesse sentido é a jurisprudência desta Corte que a título exemplificativo, transcrevo a seguir:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO E EXECUÇÃO FISCAL. CONEXÃO. REUNIÃO DAS AÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA ABSOLUTA. Via de regra, a ação anulatória mantém relação de prejudicialidade com a execução fiscal, posto que, se a impugnação vier a ser acolhida, o título executivo que embasa a execução restará desconstituído, razão pela qual tais feitos poderiam ser reunidos por força da conexão. Por outro lado, a reunião não pode provocar a mudança de competência absoluta, já que a conexão apenas prorroga a competência relativa, a fim de se evitarem decisões contraditórias. Tratando-se de Vara Especializada em Execução Fiscal, cuja competência, determinada em razão da matéria, é de natureza absoluta, as ações (Anulatória e Execução Fiscal) devem correr em separado. Precedentes da 2ª Seção deste Tribunal. Conflito negativo de competência julgado procedente. (CC nº 2005.03.00.101558-4, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, DJF3 de 07/10/2010, p. 32)."

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - PROCESSO CIVIL - CONEXÃO ENTRE EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA: INEXISTÊNCIA. 1. Incompetência absoluta do Juízo Federal especializado para o julgamento de ação anulatória de débito fiscal, por conexão à respectiva execução. 2. Precedentes da C. Segunda Seção. 3. Conflito de Competência procedente. (CC nº 2007.03.00.035413-6, Rel. Des. Márcio Moraes, DJF3 de 05/08/2010, p. 77)."

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO DECLARATÓRIA E EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 91 E 102 DO CPC. IMPRORROGABILIDADE POR CONEXÃO. 1. Não há falar em CONEXÃO entre ação de execução fiscal e ação declaratória, a determinar a modificação da competência, pois as Varas de Execução Fiscal possuem competência fixada por Provimento desta Corte, tratando-se, portanto, de competência em razão da matéria e

absoluta, nos termos do art. 91 e 102 do CPC. 2. Conflito procedente, designando-se o Juízo suscitado como o competente.

(TRF 3ª Região. 2ª seção. CC 6336. Rel. Juiz Sílvio Gemaque. V.u., DJU 03.02.2006, p. 319)."

Logo, os executivos fiscais com seus apensos e processos dependentes devem ser processados e julgados somente nas Varas Especializadas do Fórum das Execuções Fiscais, que detêm competência exclusiva/absoluta para o conhecimento dos executivos fiscais, não admitindo, *in casu*, modificação quer por conexão quer por continência. É de se ressaltar que o processo executivo tem natureza jurídica diversa da ação anulatória, porquanto na execução fiscal exige-se o crédito tributário objeto da CDA, enquanto que na anulatória se busca a desconstituição do débito fiscal.

Ademais, não existindo entre a ação de execução e a anulatória de débitos fiscais identidade entre a causa de pedir e os pedidos, não há que se falar em reunião dos processos.

Saliente-se ainda que sequer há notícia de ajuizamento de execução fiscal pelo CRMV/SP em face das ora agravantes com o escopo de cobrar os débitos discutidos na ação ordinária nº 0002576-82.2011.403.6103.

Destarte, tratando-se de ação ordinária interposta contra autarquia federal o foro competente é do local de sua sede ou de agência ou recursal, nos termos do art. 100, IV, alíneas "a" e "b" do CPC. Tendo em vista que a sede do CRMV/SP é São Paulo, a competência para processar e julgar o feito é da Subseção Judiciária de São Paulo/SP, como bem determinou a decisão agravada.

A título ilustrativo, transcrevo julgados do C. STJ neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AUTARQUIA FEDERAL. FORO COMPETENTE. ART. 100, INCISO IV, ALÍNEAS "A" E "B" DO CPC.

1. As Autarquias Federais podem ser demandadas no foro da sua sede ou naquele da agência ou sucursal onde ocorreram os fatos da causa (art. 100, inciso IV, alíneas "a" e "b" do CPC), desde que a lide não envolva obrigação contratual.

2. A regra basilar quanto à competência territorial, nas demandas contra a União e suas Autarquias, obedecendo a cláusula do efetivo acesso à justiça é a de que compete ao foro da sede da pessoa jurídica ou de sua sucursal ou agência, o julgamento das ações em que figurar como ré, desde que a lide não envolva obrigação contratual.

3. In casu, ação ordinária não versa sobre obrigação contratual, consoante se infere do voto condutor do acórdão recorrido à fl. 57.

4. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1168429/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/06/2010, DJe 01/07/2010)".

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 131.807 - RJ (2013/0407366-0)

RELATOR: MINISTRO HERMAN BENJAMIN

SUSCITANTE: JUÍZO FEDERAL DA 20ª VARA DO RIO DE JANEIRO - SJ/RJ

SUSCITADO: JUÍZO FEDERAL DA 20ª VARA DE BRASÍLIA - SJ/DF

DECISÃO

Trata-se de Conflito de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 20ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro contra o Juízo Federal da 20ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal nos autos da Ação Ordinária. O Juízo Federal da 20ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal Região declarou-se incompetente para processar e julgar a demanda. Por sua vez, o Juízo Federal da 20ª Vara da Seção Judiciária do Estado do Rio de Janeiro suscitou o presente Conflito.

É o relatório.

Decido.

Os autos foram recebidos neste Gabinete em 9.12.2013. Conheço do Conflito por se tratar de controvérsia instaurada entre juízos vinculados a tribunais distintos, nos termos do que preceitua o artigo 105, inciso I, alínea "d", da Constituição da República. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de ser possível a propositura de Ação contra Autarquia Federal no foro de sua sede ou naquele em que se encontram suas agências, em cujo âmbito de competência ocorreram os fatos que geraram a lide, desde que a controvérsia não envolva obrigação contratual, de acordo com o art. 100, IV, "a" e "b", do CPC, cabendo ao demandante a escolha do foro competente.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO AJUIZADA NO DISTRITO FEDERAL CONTRA O INSS. EMPRESA SEDIADA EM OUTRO ESTADO DA FEDERAÇÃO. FORO COMPETENTE.

1. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido de ser possível a propositura de Ação contra Autarquia Federal no foro de sua sede ou naquele em que se encontram suas agências, em cujo âmbito de competência ocorreram os fatos que geraram a lide, desde que a controvérsia não envolva obrigação contratual.

2. Recurso Especial provido. (REsp 511.506/DF, 2ª Turma, Minha Relatoria, DJe de 23/10/2008).

PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CONTRA O INSS.

SEGURADOS NÃO-RESIDENTES NO DISTRITO FEDERAL. FORO. COMPETÊNCIA. ACOLHIMENTO.

1. Esta Corte Superior consolidou sua jurisprudência, na esteira do entendimento firmado pelo STF, no sentido de que os segurados podem ajuizar ação contra o INSS na Seção Judiciária do Distrito Federal, ainda que residentes em outra unidade da Federação.

2. Embargos de divergência acolhidos. (REsp 181.649/DF, 3ª Seção, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ de 20/08/2007). PROCESSUAL CIVIL. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AÇÃO AJUIZADA CONTRA AUTARQUIA FEDERAL. LITISCONSÓRCIO ATIVO FACULTATIVO. AUTORES DOMICILIADOS EM DIVERSOS ESTADOS DA FEDERAÇÃO. COMPETÊNCIA TERRITORIAL. ART. 100, IV, "A" E "B", DO CPC. INSS: SEDE E DOMICÍLIO NO DISTRITO FEDERAL.

1. As autarquias federais podem ser demandadas no foro da sua sede ou naquele da agência ou sucursal onde ocorreram os fatos da causa, conforme estabelece o art. 100, IV, "a" e "b" do CPC. Precedentes.

2. O INSS é uma autarquia federal com sede e foro no Distrito Federal (Decreto 99350/90; Lei 6.439/77 e Decreto 68.682/71).

3. Não ofende as regras sobre competência estabelecidas pelo CPC o acórdão que considerou incompetente o foro de Porto Alegre para ação de repetição de indébito promovida em litisconsórcio ativo facultativo, contra o INSS, por empresas com sede em outras Unidades da Federação (São Paulo e Manaus).

4. Segundo orientação do STF, "nas ações plúrimas movidas contra a União, a circunstância de um dos autores ter domicílio no Estado em que foram propostas não atrai a competência do respectivo Juízo, incumbindo observar a norma do § 2º do artigo 109 da Constituição Federal, no que apenas viabiliza o agrupamento em face do local "onde houver ocorrido o ato ou fato que deu origem à demanda, ou onde esteja situada a coisa, ou, ainda, no Distrito Federal" (STF, RE 451.907-1/PR, 1ª Turma, Min. Marco Aurélio, DJ de 28.04.2006).

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido. (REsp 509.294/RS, 1ª Turma, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 14/12/2006).

AGRAVO INTERNO. PROCESSUAL CIVIL. ART. 100, INCISO IV DO CPC. AUTARQUIA FEDERAL. FORO COMPETENTE. SEDE OU FILIAL. ELEIÇÃO DO DEMANDANTE. PRECEDENTES. RECURSO DESPROVIDO.

I - Consoante jurisprudência desta Egrégia Corte, as ações intentadas contra autarquia federal devem ser demandadas no foro de sua sede (art. 100, IV, a), no caso, o Distrito Federal, ou no foro do local onde se encontra a agência ou sucursal (art. 100, IV, b), cabendo ao demandante a escolha do foro competente.

II - Agravo interno desprovido. (AgRg no REsp 807.610/DF, 5ª Turma, Rel. Min. GILSON DIPP, DJ de 08/05/2006).

Ante o exposto, declaro competente o Juízo Federal da 20ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, o suscitado. Publique-se. Intimem-se. Brasília, 19 de fevereiro de 2014. MINISTRO HERMAN BENJAMIN Relator (Ministro HERMAN BENJAMIN, 25/02/2014)".

Portanto, inócua qualquer discussão a respeito do tema.

Ante o exposto, estando o presente em confronto com a mais abalizada jurisprudência de Tribunal Superior, nego seguimento ao agravo, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, por inadmissível.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

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

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038375-65.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.038375-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : INDUSTRIAS DE PAPEIS INDEPENDENCIA S/A massa falida
ADVOGADO : SP077624 ALEXANDRE TAJRA (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00023775720024036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face decisão que indeferiu a inclusão dos sócios no polo passivo de execução fiscal movida contra empresa executada em processo falimentar.

Inconformada, sustenta a agravante que restou configurada a dissolução irregular no transcurso da ação executiva, antes da decretação da falência, portanto, os sócios devem ser responsabilizados com fulcro tanto no art. 135 do CTN quanto no art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, por se tratar de dívida oriunda de IPI.

Não houve pedido de efeito suspensivo.

Sem contra-minuta, os autos tornaram à conclusão.

Mantenho a decisão agravada.

Concernente a aplicabilidade do art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, não assiste razão a ora agravante.

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 e no art. 124 do CTN, ainda que seja hipótese de IRRF e IPI, 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).

Com efeito, não há nos autos quaisquer elementos hábeis a comprovar a prática de ilícito, apenas a presunção de que houve a possível prática de apropriação indébita. Contudo, sem a comprovação da infração, não há como se aplicar a responsabilidade prevista no art. 135 do CTN.

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 Personne, 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 descon sideração 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.

Ademais, anoto ter o executivo fiscal sido proposto contra empresa que se encontra em processo falimentar. Nesta hipótese de falência somente a apuração de eventual ato que importe excesso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatuto autoriza a inclusão do sócio quando instaurado o processo falimentar.

Na forma do Decreto-lei 7.661/45 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 (art. 40) pelo magistrado do juízo falimentar.

Dai 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.

A questão já foi objeto de apreciação no Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme julgados:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIO-GERENTE. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. FALÊNCIA. EXIGUIDADE DE BENS. REDIRECIONAMENTO.

1. No STJ o entendimento é de que o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN.

2. A falência não configura modo irregular de dissolução da sociedade, pois, além de estar prevista legalmente, consiste numa faculdade estabelecida em favor do comerciante impossibilitado de honrar compromissos assumidos.

3. Em qualquer espécie de sociedade comercial, é o patrimônio social que responde sempre e integralmente pelas dívidas sociais. Com a quebra, a massa falida responde pelas obrigações a cargo da pessoa jurídica até o encerramento da falência, só estando autorizado o redirecionamento da Execução Fiscal caso fique demonstrada a prática pelo sócio de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou de infração a lei, contrato social ou estatutos.

4. Agravo Regimental não provido."

(STJ, AgRg no AREsp 128924/SP, 2011/03098662, rel. Min. HERMAN BENJAMIN, 2ª Turma, Julg.: 28/08/2012, v.u., DJe 03/09/2012)."

"TRIBUTÁRIO - REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA - MATÉRIA NÃO PREQUESTIONADA - FALÊNCIA - RESPONSABILIDADE DA EMPRESA FALIDA - PRECEDENTES.

1. omissis.

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. omissis.

2. omissis.

3. omissis.

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 consubstanciadas 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)."

Portanto, não havendo indicação ou conclusão acerca de eventual ocorrência de gestão irregular ou fraudulenta por parte dos dirigentes da executada, afigura-se impertinente o pleito da agravante de inclusão dos sócios da executada no polo passivo da execução.

Destarte, seja pela inaplicabilidade do art. 8º do Decreto-Lei nº 1.736/79, seja pela decretação de falência da empresa executada, os sócios não devem ser incluídos do polo passivo da execução fiscal.

Por estes fundamentos, **nego seguimento** ao agravo, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 22 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008910-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.008910-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : PLINIO CAIADO DE CASTRO NETO
ADVOGADO : SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO 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. : 00016496720124036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PLINIO CAIADO DE CASTRO NETO em face de decisão que indeferiu pedido de liminar em cautelar de depósito, distribuída por dependência à Execução Fiscal processo nº 0004761-20.2007.403.6108.

Sustenta o agravante que os débitos cobrados na ação executiva são objeto de parcelamento, contudo, estariam fulminados pela prescrição, matéria alegada em exceção de pré-executividade, rejeitada pelo Juízo a quo. Assevera que há risco de grave dano e de difícil reparação, pois estaria pendente apreciação de recurso contra a decisão interlocutória, assim, requer a concessão de antecipação de tutela para depositar em juízo as parcelas enquanto discute a prescrição.

Às 54/55 foi indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Contraminuta apresentada.

É o relatório. Dispensada a revisão.

Decido.

Na ocasião em que apreciei o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, assim consignei:

"A pretensão formulada neste recurso é ver substituída a decisão que indeferiu pedido liminar, em ação cautelar de depósito, distribuída por dependência à execução fiscal nº 0004761-20.2007.403.6108, objetivando autorização para depositar em conta judicial as parcelas vincendas dos valores exigidos pela União Federal, a título de Imposto de Renda Pessoa Física.

Irresignado, sustenta o recorrente que, tendo efetivado o parcelamento simplificado dos débitos, caso saia vencedor na demanda executiva terá que se submeter à via ordinária para reaver os valores pagos, o que não se pode admitir.

Aduz que, os débitos exigidos na execução fiscal foram atingidos pela prescrição, alegação não acolhida na exceção de pré-executividade apresentada no feito executivo.

Liminarmente, requer provimento jurisdicional que autorize o depósito em Juízo das parcelas vincendas do parcelamento simplificado, com a suspensão da exigibilidade do débito fiscal, nos termos do art. 151, VI, do Código Tributário Nacional.

Decido.

A despeito dos argumentos trazidos pelo autor agravante, nas razões recursais, não antevejo presentes os requisitos legais para o deferimento da providência requerida.

O pedido liminar restou indeferido pelo Magistrado a quo ao seguinte fundamento:

"...Diante da decisão proferida na exceção de pré-executividade ofertada na Execução Fiscal nº 2007.61.08.004761-7, indefiro o pedido liminar..."

Não merece reparo a r. decisão agravada.

Isso porque, não obstante a alegação de prescrição dos débitos em cobrança ter sido rejeitada pelo magistrado de primeiro grau, nos autos da execução fiscal (fls. 40/43), o parcelamento é um contrato pactuado sob condições determinadas, o qual o contribuinte adere por livre vontade, reconhecendo textualmente ser devedor daqueles valores exigidos pelo Fisco.

Certo é que, nos termos e condições estabelecidas em lei, os sujeitos da obrigação tributária podem celebrar o acordo de parcelamento. Contudo, no caso em apreço, pretende o requerente obter na via judicial a suspensão do parcelamento, que aderiu voluntariamente, o que não é possível, pelo que resulta ausente a relevância do fundamento invocado.

O Programa de Parcelamento Fiscal é administrado pelo Comitê Gestor, autoridade competente a implementar a execução, não comportando venha o Judiciário autorizar depósito das parcelas mensais vincendas do parcelamento, com a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, cujos débitos foram incluídos no programa.

Ressalte-se que o deferimento do parcelamento do crédito fiscal subordina-se ao cumprimento das condições legalmente previstas e de atos administrativos infralegais, sem as quais não se consolidam os débitos, afigurando-se inadequada pretender-se na via judicial desonerar o devedor de débitos aprovados e homologados no parcelamento.

Ademais, o parcelamento de débitos é benefício fiscal, de opção vinculada à adesão voluntária do contribuinte, submetido aos termos impostos pela legislação e, não uma avença de direito privado, cujas cláusulas e disposições possam ser opcionais ao bel interesse do devedor.

Sob tal ótica a suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente de adesão ao programa de parcelamento ordinário, ao menos nesta sede de cognição sumária, não contempla plausibilidade de direito nas alegações a justificar o deferimento da providência requerida vez que inexistente previsão contratual ou legal a autorizar a suspensão de suas parcelas, ou depósito judicial das mesmas.

Diante de todo o exposto é de ser indeferido o pedido de depósito judicial das parcelas do parcelamento, por ausência de fundamento legal.

Ante o exposto, indefiro o pedido liminar feito em autos de agravo."

A despeito da informação do agravante de que interpôs recurso em face da decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, somente consta a oposição de embargos de declaração, os quais foram acolhidos para determinar a suspensão da execução fiscal enquanto pendente o parcelamento. Não há notícia de agravo de instrumento interposto com escopo de discutir a prescrição, portanto, não se verifica a plausibilidade das alegações do agravante.

No mais, como consignado na decisão de fls. 54/55, não há previsão legal para depósito das parcelas uma vez já consolidado o parcelamento.

Por conseguinte, o presente recurso é manifestamente improcedente, 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, 22 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030597-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030597-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : FIAT ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA
ADVOGADO : SP221094 RAFAEL AUGUSTO GOBIS
: SP221500 THAÍS BARBOZA COSTA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00012033120124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FIAT ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIOS LTDA. contra a decisão reproduzida a fl. 168 que, em sede da Ação Cautelar de Caução nº 0001203-31.2012.403.6119, recebeu a apelação somente no efeito devolutivo.

A fls. 171/172 restou proferida decisão pela qual, diante da possibilidade de se frustrar o objetivo do apelo deduzido pela agravante com a imediata conversão do depósito judicial nos autos em renda da União, prática que faria perder praticamente o objeto do recurso, deferiu-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal, com a determinação de que a fosse recebido também no efeito suspensivo o recurso de apelação interposto pela ora agravante nos autos da Ação Cautelar nº 0001203-31.2012.403.6119.

Posteriormente, a fl. 178, à vista do julgamento da ação principal em primeira instância, mediante decisão monocrática terminativa julguei prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte c/c o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A fls. 180/183 a agravante FIAT ADMINISTRADORA DE CONSÓRCIOS LTDA. ofertou recurso de agravo legal com requerimento de retratação, ao fundamento, em síntese, de que seu pedido é ulterior à prolação da sentença de mérito, bem assim interposto contra decisão que recebeu o recurso de apelação somente no efeito devolutivo.

É o relatório.

Decido.

Em nova análise dos autos e diante da argumentação expendida pela recorrente, exerço o juízo de retratação previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com escopo de RECONSIDERAR a decisão de fl. 178 e manter o regular processamento do agravo de instrumento.

Diante do exposto, em sede de juízo de retratação, *ex vi* do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão de fl. 178 e mantenho a antecipação de tutela anteriormente deferida.

Após as providências de praxe, venham os autos à conclusão, para julgamento do mérito recursal, na forma do artigo 528 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012406-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012406-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : A R M D S
ADVOGADO : SP279784 THIAGO DA CUNHA BASTOS
AGRAVADO(A) : U F (N
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00025127420134036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Recebo a petição de folhas 61/62 como pedido de reconsideração.

Às fls. 54/56 e versos, após sintetizar os fatos trazidos à apreciação, relativos à decisão que indeferiu pedido de assistência judiciária gratuita, conclui por dar provimento ao agravo, assegurando à agravante a assistência judiciária gratuita.

A agravante pleiteia reconsideração da referida decisão aduzindo o descumprimento do art. 526 do CPC, o que importa em inadmissibilidade do agravo.

É o resumo. Decido.

Com efeito, a decisão de fls. 54/56 e versos deve ser RECONSIDERADA em sua integralidade.

Isso porque, tal qual informado pela Fazenda Nacional e confirmado pelo Ofício nº 766/2013 encaminhado pelo magistrado de primeiro grau (fl. 59), verifica-se que efetivamente não houve o cumprimento da exigência imposta

pelo art. 526 do CPC, o que inclusive impossibilitou a apreciação do juízo de retratação, de modo que o recurso não merece prosperar.

A teor do supramencionado dispositivo, a comprovação da interposição do agravo nos autos originários é incumbência da agravante a ser cumprida no prazo de três dias, tratando-se de formalidade necessária à sua regularidade.

Observe-se que a inadmissibilidade do recurso, em conformidade com o Parágrafo Único, do artigo 526, do Código de Processo Civil, é condicionada à arguição e prova da agravada.

Desta feita, diante da inexistência de comprovação de que o juízo *a quo* foi cientificado acerca da interposição do recurso, bem como do apontamento da questão pela agravada, conforme se depreende da petição de folhas 61/62, o agravo interposto não será conhecido.

Neste sentido é o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos do julgado abaixo colacionado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 526 DO CPC, SOB A ÉGIDE DA LEI 10.352/2001. MATÉRIA ARGUÍDA PELA PARTE AGRAVADA. NÃO APRESENTAÇÃO EM JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU DOS DOCUMENTOS QUE INSTRUÍRAM O RECURSO. CAUSA DE INADMISSÃO CONFIGURADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A jurisprudência deste Tribunal está pacificada em que, após a edição da Lei 10.352/2001, as providências enumeradas no caput do art. 526 do CPC passaram a ser obrigatórias, e não mais mera faculdade do agravante. Dessa forma, deve o recorrente, no prazo de 3 (três) dias, requerer a juntada de cópia da petição do Agravo de Instrumento e do comprovante de sua interposição, assim como a relação dos documentos que instruíram o recurso. Precedentes.

2. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 279.841/SE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/04/2013, DJe 25/04/2013)."

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNGIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. ARTIGO 526 DO CPC, SOB A ÉGIDE DA LEI 10.352/2001. PRAZO PARA JUNTADA DA PETIÇÃO DE AGRAVO. NÃO CUMPRIMENTO. CAUSA DE INADMISSÃO CONFIGURADA.

1. Nos termos do parágrafo único do art. 526 do CPC, a ausência de juntada aos autos principais da petição de agravo de instrumento nos três dias subsequentes à interposição, no regime posterior à edição da Lei 10.352/2001, alegada e comprovada pelo embargado, é causa de inadmissão do recurso.

2. Rever o posicionamento do acórdão recorrido quanto à intempestividade da juntada de cópia da petição do agravo de instrumento e do comprovante de sua interposição é vedado pela Súmula 7/STJ.

3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento.

(EDcl no AgRg nos EDcl no Ag 1168708/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 09/10/2012, DJe 17/10/2012)."

"PROCESSO CIVL. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE COMUNICAÇÃO DA INTERPOSIÇÃO AO JUÍZO A QUO. ARTIGO 526, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC.

I - Com a alteração dada pela Lei nº 10.352/01, acrescentando o parágrafo único ao artigo 526, do Código de Processo Civil, passou-se a ter como obrigatória a comunicação ao juízo a quo da interposição do agravo de instrumento, sob pena de inadmissibilidade do agravo. Como, na hipótese sub judice, o agravo foi interposto em 17/01/2003, era indispensável a comunicação ao juízo a quo, no tríduo legal.

II - 'Descumpre o artigo 526, parágrafo único, do Código de Processo Civil não só quem deixa de juntar aos autos do processo a cópia da petição do agravo de instrumento, mas também quem requer essa juntada fora do prazo de três dias.' (STJAGRMC nº 6.449/SP, Relator Min. Ari Pargendler, DJ de 04.08.2003, p. 289)

III - Recurso especial improvido."

(STJ. RESP nº 568564. Primeira Turma. Rel. Min. Francisco Falcão. DJ 12/03/2004, p. 178)."

Ante o exposto, manifestamente inadmissível o agravo, nego-lhe seguimento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

2013.03.00.014474-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : TROMBINI PAPEL E EMBALAGENS S/A
ADVOGADO : PR027100 REGIANE BINHARA ESTURILIO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00475236720004036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TROMBINI PAPEL E EMBALAGENS LTDA. em face de decisão que no bojo de execução fiscal nº 0047523-67.2000.403.6182 determinou a suspensão do feito executivo. Alega a agravante que aderiu a parcelamento, portanto, a execução fiscal deveria ser extinta por ter sido ajuizada após o pedido de inclusão no parcelamento.

Não houve pedido de efeito suspensivo.

Intimada, a agravada ofertou contra-minuta (fls. 508/509 verso).

É o breve relatório. Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, determina que incumbe ao relator negar seguimento ou dar provimento a recurso cujo teor esteja em confronto com a jurisprudência dominante de Tribunal Superior ou seja manifestamente improcedente.

A agravante busca reformar decisão proferida em execução fiscal que determinou o sobrestamento do feito até notícia de quitação integral do débito, sob o fundamento de que o pedido de adesão foi feito anteriormente à realização da citação.

Entretanto, a jurisprudência está pacificada no sentido de que o parcelamento de débito suspende a exigibilidade do crédito e, conseqüentemente, o curso da execução fiscal, porém, sem não extingue o feito, confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO AOS ARTS. 458 E 535, INCISOS I E II, AMBOS DO CPC. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE NÃO HÁ NOS AUTOS O MOMENTO DA OCORRÊNCIA DO PARCELAMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DO DISTRITO FEDERAL DESPROVIDO

- 1. É entendimento da Primeira Seção desta Corte, por ocasião do julgamento do REsp. 957.509/RS, representativo de controvérsia, realizado em 09.08.2010, da relatoria do ilustre Ministro LUIZ FUX, que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo e não de extingui-lo*
- 2. O parcelamento fiscal, concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica, é causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, conforme o art. 151, VI do CTN, desde que seja posterior à Execução Fiscal.*
- 3. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que não há dados que informem se o parcelamento administrativo foi feito antes ou após o ajuizamento da presente ação. Assim, para se chegar à conclusão diversa da firmada pelas instâncias ordinárias seria necessário o reexame das provas carreadas aos autos, o que, entretanto, encontra óbice na Súmula 7 desta Corte, segundo a qual a pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial.*

4. Agravo Regimental do DISTRITO FEDERAL desprovido.

(AgRg no REsp 1332139/DF, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 20/03/2014, DJe 07/04/2014)".

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DO DÉBITO. CAUSA DE SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO QUE NÃO DÁ MOTIVO À EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO, QUANDO SUPERVENIENTE AO SEU AJUIZAMENTO. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, MEDIANTE ANÁLISE FÁTICO-PROBATÓRIA, VERIFICA QUE O PARCELAMENTO DO DÉBITO SE DEU APÓS A PROPOSITURA DO FEITO EXECUTIVO.

PRETENSÃO RECURSAL QUE ENCONTRA ÓBICE NA SÚMULA 7 DO STJ.

1. Trata-se de agravo regimental interposto contra decisão que entendeu não ser possível a extinção da execução fiscal quando o parcelamento do débito ocorreu depois de seu ajuizamento.

2. No caso dos autos, o Tribunal de origem consignou que o parcelamento foi posterior ao ajuizamento da execução fiscal.

3. Qualquer conclusão em sentido contrário ao do acórdão recorrido demandaria reexame de fatos e provas, o que não se admite em recurso especial, conforme entendimento jurisprudencial contido na Súmula 7 do STJ.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 217.070/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 28/05/2013, DJe 04/06/2013).

Na hipótese dos autos, conforme informação da própria agravante, a adesão ao parcelamento ocorreu em 05/12/2000 enquanto o ajuizamento do feito executivo deu-se em 14/09/2000, dessa forma, a execução foi ajuizada em momento anterior a adesão ao parcelamento, devendo ser suspensa até o cumprimento integral do parcelamento, como garantia ao credor de que, se houver eventual descumprimento do parcelamento, não estará ele sujeito ao risco de a empresa executada ter se desfeito de seus bens e perpetrado fraude à execução. Por estes fundamentos, **nego seguimento** ao agravo, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020595-44.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020595-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : LUIZ RICARDO ALBIERI E CIA LTDA
ADVOGADO : SP081973 SEBASTIAO ROBERTO DE SOUZA COIMBRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : ALBIERI E FILHO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00106521620024036102 9 V_r RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo instrumento interposto por LUIZ RICARDO ALBIERI & CIA LTDA. em face de decisão proferida em execução fiscal que rejeitou exceção de pré-executividade.

Irresignada, a agravante alega que a ação executiva foi promovida em face da empresa Albieri & Filho Ltda., que teve a falência decretada em 22/09/2003 no bojo do processo nº 0125148-47.2002.8.26.0100, em trâmite perante a 26ª Vara Cível da Comarca de São Paulo/SP. Sustenta que a falência é forma regular de extinção da empresa, portanto, não poderia ter ocorrido a sucessão entre a executada e a agravante.

Às fls. 109/111 verso foi deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Contraminuta apresentada, a agravada requereu a reconsideração da decisão de fls. 109/111, asseverando que há indícios de sucessão tributária, como a correspondência de endereço e exploração do mesmo ramo de atividade. Diante dos argumentos da exequente ora agravada, reconsiderarei a decisão de fls. 109/111, restaurando os efeitos da decisão agravada.

É o relatório. Dispensada a revisão.

Decido.

O artigo 557 do Código de Processo Civil, determina que incumbe ao relator negar seguimento ou dar provimento a recurso cujo teor esteja em confronto com a jurisprudência dominante de Tribunal Superior ou seja manifestamente improcedente.

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, em vista da possibilidade de sucessão tributária, nos seguintes termos:

"(...) Diante da decisão proferida nos autos do agravo de instrumento nº 2013.03.00.003132-3/SP, passo a apreciar a alegação de ilegitimidade passiva da empresa Luiz Ricardo Albieri & Cia Ltda.

Nos termos do art. 133 do Código Tributário Nacional, a pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até a data do ato. Dessa forma, a responsabilidade tributária é daqueles que deram continuidade à empresa (STJ, Resp 101.597-PR, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros. DJU, I, 14-4-97, p/ 12690).

Nesse passo, não obstante a divergência relativa ao número dos estabelecimentos, ambos situados nesta cidade, na av. Saudade (lado ímpar), é fato, conforme certidão do sr. Oficial de Justiça de fls. 35, que a excipiente localiza-se no mesmo lugar da empresa originalmente executada, continuando na exploração da mesma atividade, qual seja, o comércio e varejo de peças e acessórios para veículos automotores.

Desse modo, havendo o liame entre as atividades da empresa que anteriormente ocupava o ponto e a da que ali permanece exercendo suas atividades, com os mesmos clientes, produtos e, apenas com firma diferente, incide a norma do art. 133 do CTN.

De outro lado, não é requisito para a caracterização da responsabilidade tributária por sucessão a identidade de sócios. Diante do exposto, INDEFIRO a objeção de pré-executividade para determinar o prosseguimento desta execução."

Conforme se infere, o magistrado debruçou-se sobre o tema levado à apreciação, com análise dos indícios de sucessão empresarial (coincidência de endereço de funcionamento e ramo de atividade) e entendeu pela continuidade da sociedade empresarial, a despeito da decretação de falência da empresa executada.

Nesse aspecto, ante a existência de fortes indícios, 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, 22 de outubro de 2014.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025423-83.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025423-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : CAF BRASIL IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO : SP243100A RAQUEL BATISTA DE SOUZA FRANCA
AGRAVADO(A) : Conselho Administrativo de Defesa Economica CADE
ADVOGADO : VICTOR SANTOS RUFINO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00065955720134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CAF Brasil Industrial e Comercial Ltda. contra a r. decisão que, nos autos do de ação de busca e apreensão proposta pelo Conselho Administrativo de Defesa Econômico - CADE, deferiu o compartilhamento das provas colhidas naqueles autos com o Ministério Público Federal e com o Ministério Público Estadual de São Paulo, na forma em que determinada pela sentença definitiva.

Alega, em síntese, ser ilegítima a permissão de acesso do Ministério Público aos documentos apreendidos antes de devidamente analisados pelo CADE, sob pena de ofensa ao sigilo de informações resguardado pela Lei nº 12.529/2011.

Requer a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada, 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.

Na hipótese em tela, a agravante não logrou demonstrar a presença dos indicados requisitos legais aptos à concessão da medida requerida.

Inicialmente, ressalto que a proteção ao sigilo das informações obtidas em procedimento para investigação e apuração de eventuais condutas praticadas em detrimento da ordem econômica e da livre concorrência, nos termos em que dispõe o artigo 36, I e § 3º, da Lei nº 12.529/2011, encontra amparo nos artigos 9º, XVIII; 11, III; 13, II, VI - "a" e "f"; 19, VIII, § 1º, I; 44; 49, *caput* e parágrafo único; 51, III; 66, § 10; 72 e 86, § 9º, do referido diploma normativo, devendo ser observado por todo aquele que a elas tenha acesso.

O Ministério Público, por seu turno, caracteriza-se por ser instituição voltada à defesa da ordem jurídica e dos interesses da sociedade, cabendo-lhe, além do monopólio da promoção da ação penal pública, a requisição de informações e documentos visando à instrução dos procedimentos administrativos a ele atribuídos, na forma da respectiva lei complementar, conforme preceitua o art. 129, VI, da Constituição Federal.

A Lei Complementar nº 75/1993 dispõe, por seu turno:

Art. 6º Compete ao Ministério Público da União:

(...)

XIV - promover outras ações necessárias ao exercício de suas funções institucionais, em defesa da ordem jurídica, do regime democrático e dos interesses sociais e individuais indisponíveis, especialmente quanto:

(...)

b) à ordem econômica e financeira;

(...)

Art. 7º Incumbe ao Ministério Público da União, sempre que necessário ao exercício de suas funções institucionais:

(...)

III - requisitar à autoridade competente a instauração de procedimentos administrativos, ressalvados os de natureza disciplinar, podendo acompanhá-los e produzir provas.

Ressalte-se que, embora o exaurimento da via administrativa não constitua justa causa e nem condição de procedibilidade à promoção de ação penal, em se tratando de apuração de eventuais crimes contra a livre concorrência e formação de cartel, é certo que as provas colhidas em procedimento administrativo em tais circunstâncias revelam-se essenciais à persecução criminal, motivo pelo qual seu compartilhamento com o Ministério Público mostra-se mais do que acertado, sobretudo por ser a referida instituição signatária do acordo de leniência firmado nos termos dos artigos 86 e 87 da Lei nº 12.529/2011 (fls. 127/148).

Nesse sentido, assim decidiu esta E. Turma:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSTITUCIONAL. QUEBRA DE SIGILO. DECISÃO ANTERIOR NÃO IMPUGNADA. CADE. MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. INSTITUIÇÃO PERMANENTE. FUNÇÃO INSTITUCIONAL. AUTOR DA AÇÃO PENAL. CONSIGNATÁRIO DE ACORDO DE LENIÊNCIA. COMPARTILHAMENTO DE PROVAS COLHIDAS. APELAÇÃO. EFEITO DEVOLUTIVO. A questão do sigilo já havia sido decidida antes da sentença, na própria sentença e na decisão supramencionada, não se podendo falar em inovação. O recorrente deveria ter se insurgido da primeira decisão que apreciou o pedido de decretação de sigilo, o que não ocorreu. Tendo em vista a função institucional do Ministério Público Federal de promover a ação penal e o fato de ser signatário do Acordo de Leniência, foi deferido o seu pedido de compartilhamento de provas colhidas na ação originária. O artigo 520, IV, do CPC, estabelece que a apelação será recebida só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que decidir o processo cautelar. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI nº 00232352020134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 25/09/2014)

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 atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada.

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.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027347-32.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027347-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Produção Mineral DNPM
ADVOGADO : SP202319 VALERIA ALVAREZ BELAZ
AGRAVADO(A) : GSHL BRASIL MINERACAO S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00516506220114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Departamento Nacional de Produção Mineral - DNPM, contra a decisão de fls. 250/251, que indeferiu o pedido de redirecionamento da execução por não terem os créditos exequendos natureza tributária, não cabendo aplicação do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Alega o agravante, em síntese, que a dissolução irregular da sociedade executada é contemplada pelas hipóteses previstas no art. 50 do Código Civil, o qual autoriza a extensão da ação de execução ao patrimônio dos sócios. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo ao recurso, reformando a decisão agravada e incluindo os sócios-gerentes no polo passivo da ação.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, é assente o entendimento de que o art. 135 do CTN não se aplica aos créditos de natureza não tributária.

Nesse sentido, colaciono os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DE DISPOSITIVO LEGAL. SÚMULA 284/STF. DÉBITO RELACIONADO À INFRAÇÃO DA CLT. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. INAPLICABILIDADE DO ART. 135, III, DO CTN.

A ausência de indicação dos dispositivos interpretados divergentemente impede o conhecimento do recurso especial, mesmo quando interposto com base na alínea c do permissivo constitucional (Súmula 284/STF). 2. A jurisprudência do STJ é no sentido da inaplicabilidade das disposições do Código Tributário Nacional aos créditos de natureza não-tributária, incluindo a hipótese de responsabilidade do sócio-gerente prevista no art. 135, III, do CTN. Precedentes. No caso, a dívida está relacionada à infração de dispositivos da CLT e não possui natureza tributária. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

(STJ, RESP 200400391779, Relator Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ DATA: 22/10/2007).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE. IMPOSSIBILIDADE.

1. Ante a natureza não-tributária dos recolhimentos patronais para o FGTS, deve ser afastada a incidência das disposições do Código Tributário Nacional, não havendo autorização legal para o redirecionamento da execução, só previsto no art. 135 do CTN. 2. Ainda que fosse aplicável ao caso o disposto no art. 135 do CTN, o mero inadimplemento da obrigação tributária não configuraria violação de lei apta a ensejar a responsabilização dos sócios. 3. Recurso especial provido.

(STJ, RESP 200702024119, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJ DATA: 21/11/2007).

A responsabilização dos sócios sem indicação de dolo especial, ou seja, sem a devida especificação acerca da conduta ilegalmente praticada, significaria atribuir-lhes responsabilidade objetiva.

Por outro lado, quando se trata de dívida de natureza não tributária, é possível o redirecionamento do executivo fiscal, observadas as disposições do artigo 50 do Novo Código Civil, que assim prevê:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade, ou pela confusão patrimonial, pode o juiz decidir, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica.

São duas as hipóteses postas no dispositivo a ensejar a desconsideração da personalidade jurídica, estendendo-se a responsabilidade tributária aos bens particulares dos administradores ou sócios: desvio de finalidade e confusão patrimonial. Transcrevo passagem da obra Novo Código Civil Comentado, coordenada por Ricardo Fiúza, que bem ilustra a assertiva acima:

"Por isso o Código Civil pretende que, quando a pessoa jurídica se desviar dos fins determinantes de sua constituição, ou quando houver confusão patrimonial, em razão de abuso da personalidade jurídica, o órgão julgante, a requerimento da parte ou do Ministério Público, quando lhe couber intervir no processo, esteja autorizado a desconsiderar, episodicamente, a personalidade jurídica, para coibir fraudes de sócios que dela se valerem como escudo sem importar essa medida numa dissolução da pessoa jurídica. Com isso subsiste o princípio da autonomia subjetiva da pessoa coletiva, distinta da pessoa de seus sócios; tal distinção, no entanto, é

afastada, provisoriamente, para um dado caso concreto, estendendo a responsabilidade negocial aos bens particulares dos administradores ou sócios da pessoa jurídica". (Ed. Saraiva, pág. 65)

Portanto, mesmo nos casos de execução de dívidas não-tributárias, os sócios podem ser responsabilizados em razão da prática de atos de desvio de finalidade ou confusão patrimonial, incluindo-se no primeiro grupo a dissolução irregular da sociedade, vez que nesta as finalidades da atividade empresarial deixam de ser atendidas e o patrimônio social é incorporado sem a participação dos credores.

Acerca da matéria colaciono:

RECURSO ESPECIAL - DIREITO CIVIL - ARTIGOS 472, 593, II e 659, § 4º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF - DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA - MEDIDA EXCEPCIONAL - OBSERVÂNCIA DAS HIPÓTESES LEGAIS - ABUSO DE PERSONALIDADE - DESVIO DE FINALIDADE - CONFUSÃO PATRIMONIAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - ATO EFEITO PROVISÓRIO QUE ADMITE IMPUGNAÇÃO - BENS DOS SÓCIOS - LIMITAÇÃO ÀS QUOTAS SOCIAIS - IMPOSSIBILIDADE - RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS COM TODOS OS BENS PRESENTES E FUTUROS NOS TERMOS DO ART. 591 DO CPC - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE CONHECIDO E, NESSA EXTENSÃO, IMPROVIDO. I - A ausência de explicitação precisa, por parte do recorrente, sobre a forma como teriam sido violados os dispositivos suscitados atrai a incidência do enunciado n. 284 da Súmula do STF. II - **A desconconsideração da personalidade jurídica é um mecanismo de que se vale o ordenamento para, em situações absolutamente excepcionais, desencobrir o manto protetivo da personalidade jurídica autônoma das empresas, podendo o credor buscar a satisfação de seu crédito junto às pessoas físicas que compõem a sociedade, mais especificamente, seus sócios e/ou administradores. III - Portanto, só é admissível em situações especiais quando verificado o abuso da personificação jurídica, consubstanciado em excesso de mandato, desvio de finalidade da empresa, confusão patrimonial entre a sociedade ou os sócios, ou, ainda, conforme amplamente reconhecido pela jurisprudência desta Corte Superior, nas hipóteses de dissolução irregular da empresa, sem a devida baixa na junta comercial. Precedentes. IV - A desconconsideração não importa em dissolução da pessoa jurídica, mas se constitui apenas em um ato de efeito provisório, decretado para determinado caso concreto e objetivo, dispondo, ainda, os sócios incluídos no pólo passivo da demanda, de meios processuais para impugná-la. V - A partir da desconconsideração da personalidade jurídica, a execução segue em direção aos bens dos sócios, tal qual previsto expressamente pela parte final do próprio art. 50, do Código Civil e não há, no referido dispositivo, qualquer restrição acerca da execução, contra os sócios, ser limitada às suas respectivas quotas sociais e onde a lei não distingue, não é dado ao intérprete fazê-lo. VI - O art. 591 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que os devedores respondem com todos os bens presentes e futuros no cumprimento de suas obrigações, de modo que, admitir que a execução esteja limitada às quotas sociais levaria em temerária e indevida desestabilização do instituto da desconconsideração da personalidade jurídica que vem há tempos conquistando espaço e sendo moldado às características de nosso ordenamento jurídico. VII - Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido. ..EMEN:**

(RESP 200902364693, MASSAMI UYEDA, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:04/04/2011 ..DTPB:.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - PRESCRIÇÃO - SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL - ART. 2º, §3º DA LEI Nº 6.830/80 - RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA - DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA - ART.50 DO CC/02. REDIRECIONAMENTO. 1. Trata-se de agravo regimental interposto M DOS SANTOS E SILVA CIA LTDA ME E OUTROS (AS) em face de decisão negou seguimento nos termos do art.557, caput, c/c art.29 do RI - por sua vez -, contra decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade oposta, com alegação de prescrição e de impossibilidade do redirecionamento da execução ao sócio. 2. Trata-se de cobrança de multa. O processo administrativo correspondente findou, após a última decisão, proferida em 23/03/2005, da qual a empresa excipiente obteve ciência em 05/04/2005, termo inicial do prazo quinquenal para sua cobrança (art.1º do Decreto nº 20.910/32). Assim, se a demanda foi ajuizada em 27/04/2009, não há que se falar em prescrição quinquenal. 3. De qualquer forma, de acordo com o artigo 2º, §3º, da Lei 6.830/80, o prazo prescricional ficou suspenso por 180 (cento e oitenta) dias, a partir da data da inscrição do crédito em dívida ativa, qual seja, em 26/02/2007, data em que havia decorrido 1 (um) ano, 10 (dez) meses e 21 (vinte e um) dias do fluxo prescricional. Dessa forma, a prescrição voltou a correr em 27/08/2007 e seu termo final se realizaria em 07/04/2010. 4. A Teoria da Desconconsideração da Personalidade Jurídica encontra-se positivada no Código Civil (art. 50), nas hipóteses em que configurado o mau uso da sociedade pelos sócios, os quais, desviando-a de suas finalidades, fazem dela instrumento para fraudar a lei ou subtrair-se de obrigação definida contratualmente, com o intuito de obter vantagens, em detrimento de terceiros. 5. A dívida executada, que se refere a multa administrativa, não tem natureza de tributo, o que afasta a incidência da regra prevista no art. 135 do Código Tributário Nacional e desautoriza, por tal motivo, o redirecionamento da execução fiscal para o sócio da pessoa jurídica executada. **A desconconsideração da personalidade jurídica para atingir o patrimônio do sócio exige o respeito aos requisitos e limites definidos no art. 50 do Código Civil. O fato de a empresa executada não ter sido encontrada no endereço indicado à Secretaria da Receita Federal caracteriza indício suficiente de dissolução irregular de**

suas atividades, capaz de justificar o redirecionamento da execução fiscal aos coobrigados - Súmula 453/STJ. (AG 0049005-74.2010.4.01.0000 / MG, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, OITAVA TURMA, e-DJF1 p.1713 de 28/02/2014) 6. No presente caso, presume-se que a empresa executada foi dissolvida irregularmente, pois não se encontra estabelecida no endereço fiscal indicado à Receita Federal, assim como se constata pela certidão do oficial de justiça de fls.16 dos autos. 7. Agravo Regimental não provido. (AGA, DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA, TRF1 - SÉTIMA TURMA, e-DJF1 DATA: 01/08/2014 PAGINA:606.)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PARA O FGTS. NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS. POSSIBILIDADE. I - É importante ressaltar que o juiz não está vinculado a examinar todos os argumentos expendidos pelas partes, nem a se pronunciar sobre todos os artigos de lei, restando bastante que, no caso concreto, decline fundamentos suficientes e condizentes a lastrear sua decisão. II - A contribuição para o FGTS não possui caráter tributário, sendo inaplicáveis as disposições contidas no Código Tributário Nacional, entre as quais as hipóteses de responsabilidade pessoal previstas no art. 135 do CTN, como assentado pelo STJ em seus precedentes e no enunciado da Súmula nº 353. III - O redirecionamento da execução aos sócios não está previsto, unicamente, no inciso III, do art. 135, do CTN, vez que havia previsão no art. 10 do Decreto nº 3.708/19, que, embora tenha sido revogado, tacitamente, pelo Código Civil de 2002, deve ser aplicado aos fatos ocorridos anteriormente à vigência do novo Código Civil, em atenção ao princípio do tempus regit actum. IV - E não é só. **O artigo 50, do Código Civil, tratou expressamente de situações que se autorizam a descon sideração da pessoa jurídica, para que o patrimônio pessoal do sócio responda pelo adimplemento de obrigações daquela. V - Assim, desde que haja requerimento da parte interessada ou do Ministério Público, sempre que houver abuso de personalidade jurídica, seja pelo desvio na finalidade social, seja, ainda, pela confusão patrimonial entre os bens desta e do sócio, fica autorizada a descon sideração da personalidade jurídica da sociedade, com responsabilização pessoal do administrador ou gerente. **Além desses casos, a jurisprudência vem admitindo a descon sideração da personalidade jurídica da empresa, com base no diploma civil, também nas hipóteses de dissolução irregular. Precedentes.** VI - Sobre essa questão, o colendo Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 435, com o seguinte enunciado: "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." VII - A dissolução da sociedade, sem a observância dos preceitos legais, considera-se irregular, pois tal conduta impede o Fisco e eventuais credores de buscar a satisfação do crédito no patrimônio da sociedade. Assim, o sócio-gerente, como responsável pela administração da sociedade, torna-se também responsável pelos créditos tributários ou não, inadimplidos pela pessoa jurídica, quando deixa de zelar pelo encerramento regular da sociedade, assim como os sócios que lhe deram causa. VIII - Com efeito, o procedimento extintivo da sociedade empresária é prescrito pelo direito no resguardo dos interesses não apenas dos sócios, como também dos credores da sociedade, respondendo pela sua liquidação irregular, de forma pessoal e, conseqüentemente, ilimitada, aqueles que deixarem de observá-lo, gerando a presunção iuris tantum de sua dissolução irregular o fato de não se encontrar a empresa localizada no domicílio fiscal informado. IX - Assim, inexistindo, na hipótese, comunicação da empresa quanto ao encerramento de suas atividades ou mudança de endereço aos órgãos oficiais, configurada a dissolução irregular da devedora, apta a autorizar o redirecionamento da execução em face do administrador da sociedade. X - Agravo de instrumento provido. (AG 201102010028942, Desembargadora Federal SANDRA CHALU BARBOSA, TRF2 - QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data::05/05/2014.)**

AGRAVO LEGAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - DÍVIDA ATIVA DE NATUREZA NÃO TRIBUTÁRIA - INCLUSÃO DE SÓCIO - INAPLICABILIDADE ART. 135, DO CTN - INCIDÊNCIA DO ARTIGO 50 DO CÓDIGO CIVIL. PRECEDENTE DESTA CORTE. 1. A não localização da pessoa jurídica e a ausência de bens para garantia da dívida constituem fortes indícios de dissolução irregular da sociedade e podem fazer presumir confusão patrimonial nos termos previstos no art. 50 do Código Civil, justificando que os efeitos da obrigação constituída sejam estendidos aos bens particulares do sócio-gerente. Precedente: STJ, Terceira Turma, ROMS 14168, Rel. Ministro Nancy Andrighi, j. 30.04.2002, DJU 05.08.2002, p. 323. 2. No caso em julgamento, consoante certidão lavrada em 30/11/2009, a empresa não foi localizada no endereço em que estabelecida, localizando-se ali outro estabelecimento. Não tendo sido encontrados bens para efetivação da penhora, permite-se suspeitar tenha havido sua dissolução irregular. 3. Os registros lançados na Ficha Cadastral Simplificada da JUCESP apontam que os Srs. Manoel Simões dos Santos e Elizabete Medeiros dos Santos eram os sócios-gerentes da empresa executada. Assim, cabível o redirecionamento da execução fiscal em face deles, visto que respondiam pela empresa na época da sua dissolução irregular. 4. Agravo legal provido. (AI 00368221720104030000, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Saliento ainda que mesmo nos casos em que a dissolução irregular se deu anteriormente à vigência do Código Civil de 2002, é possível a responsabilização dos administradores nos termos do art. 10 do Decreto nº 3.708/1919, que regulava a constituição de sociedades por quotas de responsabilidade limitada antes de Janeiro de 2003.

Nesse sentido o Decreto 3.708/1919 autorizava o redirecionamento do feito para os sócios, dispondo que: "Os sócios-gerentes ou que derem o nome à firma não respondem pessoalmente pelas obrigações contraídas em nome da sociedade, mas respondem para com esta e para com terceiros solidária e ilimitadamente pelo excesso de mandato e pelos atos praticados com violação do contrato ou da lei".

Desse modo, encontra-se consolidada a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que, na execução fiscal de dívidas não tributárias, se ocorrer a dissolução irregular da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, antes da entrada em vigor do Código Civil de 2002, a responsabilidade dos sócios, relativamente ao fato, submete-se às disposições do Decreto 3.708/19, então vigente.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 435/STJ.

1. *No caso sub judice, consta expressamente no acórdão que "a inexistência de baixa da empresa junto aos órgãos de registro comercial e fiscal, não pode ser considerada fraude, mas somente irregularidade que deve ser tratada nos respectivos âmbitos de competência, de modo que os seus efeitos não trazem qualquer consequência à relação jurídica existente entre a Fazenda Pública e o executado, por se tratarem de esferas independentes, motivos pelos quais é inadmissível o redirecionamento da execução fiscal aos sócios".*

2. *Nos termos da Súmula n. 435/STJ, no entanto, "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".*

3. *Assim, reconhecido pela Corte de origem que houve a dissolução irregular, cabível é o redirecionamento do feito ao sócio - com poderes de administração - em razão dos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19.*

4. *Precedentes: AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 906.305/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 15.3.2007, p. 305; e REsp 697108/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.5.2009.*

5. *Recurso especial provido.*

(STJ, 2ª Turma, REsp 1272021/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 07/02/2012, DJe 14/02/2012)

Por fim, observo que consoante 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".

Neste sentido, disciplina o art. 1103, inciso IV, do Código Civil que constituem deveres do liquidante "[...] ultimar os negócios da sociedade, realizar o ativo, pagar o passivo e partilhar o remanescente entre os sócios ou acionistas [...]".

Ademais, é responsabilidade do sócio que consta na Ficha Cadastral da JUCESP como último administrador da empresa, comunicar o encerramento desta ou atualizar a referida ficha. Na hipótese de ele não realizar tais atos, é cabível o redirecionamento da execução. Acerca da matéria colaciono:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. *O agravo interposto nos termos do artigo 557, parágrafo 1º, do Código de Processo Civil deve enfrentar especificamente a fundamentação da decisão impugnada, demonstrando que o seu recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou não está em confronto com súmula ou com jurisprudência do Tribunal ou das Cortes Superiores.*

2. *Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu parcial provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento dominante no Egrégio Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a inclusão, no polo passivo da execução fiscal, de sócio que não constava da CDA depende de prova inequívoca de que ele, na gerência da empresa devedora, agiu em infração à lei e ao contrato social ou estatutos, ou de que foi responsável pela dissolução irregular da empresa (REsp nº 702232 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJ 26/09/2005, pág. 169; REsp nº 635858 / RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 02/04/2007, pág. 217).*

3. *E, como consignado na decisão agravada, restando configurada a dissolução irregular da empresa, justifica-se o redirecionamento da execução ao sócio que aparece, na certidão da JUCESP, como seu último administrador, ou seja, aquele que deveria ter promovido o encerramento regular da empresa ou a atualização de seus dados cadastrais.*

4. *Em relação ao ex-sócio SEVERINO BALBINO DA SILVA, ele se retirou da sociedade em 04/10/2004, conforme certidão da JUCESP (fl. 359), não podendo, portanto, ser responsabilizado pela dissolução irregular da empresa devedora.*

5. *Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.*

6. Recurso improvido.

(TRF - 3ª Região - 2ª T., AI nº 2011.03.00.017639-0/SP, Des. Fed. Cecilia Mello, j. em 29.08.13, DJe 06.09.13).

No caso dos autos, verifica-se que de acordo com a certidão de fl. 94, a executada deixou de funcionar no endereço informado à JUCESP. Observa-se, também, que não houve o devido processo de liquidação e partilha de bens.

Se os sócios de uma sociedade não cuidam para que ocorra a liquidação regular da sociedade, podem cometer abuso do direito por desvio de função. O abuso, no caso, advém da falta de observância do dever de diligência por deixar de adotar as providências operacionais e legais necessárias à liquidação da sociedade. (ANDRADE FILHO, 2005, p. 120).

Restou caracterizada, portanto, a dissolução irregular.

No que tange a responsabilização dos sócios apontados às fls. 02/12, observo que consoante ficha cadastral de fls. 162/166, Pramod Mittal, Anil Kumar Sureka, Javaid Pasha, Ramesh Bhosale e Vartika Mittal detinham poderes de gestão tanto quando do advento do fato gerador (fl. 18/83), como quando da dissolução irregular (fl. 94), haja vista que não há nos autos elementos que comprovem que eles se retiraram da sociedade antes da ocorrência de tal dissolução.

Foi também requerida a inclusão de Jobelino Vitoriano Locateli, Chandra Shekhar Singh e Jose Tavares de Lucena no polo passivo da ação. Todavia, a agravante justifica seu pedido nas informações encontradas à Rede INFOSEG (fls. 167/170). Tendo em vista que estes não se encontram nomeados na ficha cadastral (fls. 162/166), não é possível avaliar em qual período teriam exercido funções de gerência, pelo que indefiro a inclusão dos mesmos.

Ante todo o exposto, **defiro o efeito suspensivo pleiteado** para determinar o redirecionamento da execução fiscal aos sócios PRAMOD MITTAL, ANIL KUMAR SUREKA, JAVAID PASHA, RAMESH BHOSALE e VARTIKA MITTAL.

Comunique-se ao juízo "a quo".

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028010-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.028010-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : DESKGRAF ACABAMENTOS DE ARTES GRAFICAS LTDA
ADVOGADO : SP315236 DANIEL OLIVEIRA MATOS 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. : 00471241820124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DESKGRAF ACABAMENTO DE ARTES GRÁFICAS LTDA. em face de decisão que indeferiu a suspensão da execução fiscal até a apreciação da exceção de pré-executividade apresentada.

Sustenta o agravante que os créditos cobrados estariam atingidos pela decadência, portanto, o Magistrado a quo deveria ter decretado a suspensão da ação executiva por cautela. Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

Segundo informação de fl. 85, o preparo do recurso não fora efetuado nos termos da Resolução vigente à época nº 426/2011, assim, a agravante foi intimada para regularizar as custas no prazo de cinco dias, em despacho publicado em 29/11/2013.

Foi proferida decisão negando seguimento ao recurso ante a ausência de manifestação da agravante (fls. 94/95).

Inconformada, a agravante interpôs agravo regimental, pugnando pelo processamento do agravo.

Decido.

Observo que a agravante regularizou as custas no prazo determinado, contudo a petição somente foi juntada após a decisão de negativa de seguimento, por conseguinte, reconsidero a decisão de fls. 94/95, restando prejudicado o agravo regimental de fls. 100/102.

Passo à análise do mérito.

Pleiteia o agravante a suspensão da execução fiscal até o julgamento da exceção de pré-executividade.

Sem razão, contudo. O Juízo a quo indeferiu o pleito, nos seguintes termos:

"Trata-se de exceção de pré-executividade, na qual a excipiente requer a concessão de tutela antecipada para que seja determinada a suspensão deste feito, sem a devida garantia ao Juízo. Alega a ocorrência de decadência e nulidade da CDA por falta de liquidez e certeza do título executivo. É o relatório do essencial. Fundamento e decido. Fls. 52/73: A análise da pretensão posta em juízo pela parte executada não prescinde da prévia manifestação da parte exequente, por força dos princípios corolários do devido processo legal. Na atual fase procedimental, a mera interposição de exceção de pré-executividade não possui o condão de suspender o curso do processo de execução ou a exigibilidade do crédito tributário. Indefiro, portanto, o pedido formulado pela parte executada. Dê-se vista à exequente. Após, tornem os autos conclusos para decisão."

Com efeito, mera interposição de exceção de pré-executividade não tem o condão de suspender a ação executiva, se não estiverem configuradas quaisquer das hipóteses previstas pelo art. 151 do CTN, o que não ocorre no caso dos autos.

Nesse sentido, transcrevo julgados dos Tribunais Pátrios:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CDA. EXIGIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL NO SENTIDO DA CONSTITUCIONALIDADE DAS EXAÇÕES EXIGIDAS. AÇÃO ORDINÁRIA. DISCUSSÃO SOBRE INCONSTITUCIONALIDADE/ILEGALIDADE DOS TRIBUTOS CONSTANTES DA CDA. PREJUDICIALIDADE EXTERNA. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE GARANTIA DO JUÍZO OU DE CAUSA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO DÉBITO. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO CONFIGURADO. NÃO-OCORRÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

1. Pretensão da recorrente de discutir, por meio de exceção de pré-executividade, a validade da CDA que instrui a execução fiscal, por entender que as exações nela inscritas: salário-educação, contribuição para o Incra, contribuição para o Sebrae/Sesi e Sesc, desconto do INSS sobre o salário-maternidade e auxílio-doença são inconstitucionais e ilegais.

2. Entendimento desta Corte no sentido de ser possível o manejo da exceção de pré-executividade com o fim de argüir a nulidade da CDA da qual constem tributos cuja inconstitucionalidade tenha sido reconhecida, não aplicável à espécie.

3. Hipótese em que as alegadas ilegalidades e inconstitucionalidades dos tributos constantes da CDA estão sendo discutidas em ação ordinária julgada improcedente em primeira instância e pendente de recurso, que tramita perante o Tribunal Regional Federal da Primeira Região, havendo entendimento sedimentado, inclusive nesta Corte, no sentido de reconhecer sua constitucionalidade e a legalidade.

4. Precedente desta Corte já decidiu que a simples existência de ações ordinárias que discutem a exação objeto da execução fiscal não assegura ao contribuinte o direito à suspensão da exigibilidade do crédito tributário cobrado no executivo fiscal. Ainda que seja reconhecida a conexão, a suspensão da execução fiscal somente se dará se houver garantia do juízo ou qualquer outra das hipóteses autorizadoras da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, prevista no artigo 151 do CTN.

5. Na espécie, o Tribunal de origem deixou registrado que não houve demonstração de que a recorrente esteja amparada por qualquer hipótese legal de suspensão do crédito tributário, de sorte que não há se falar em suspensão da execução fiscal.

6. Não configuração do alegado dissídio jurisprudencial, porquanto os acórdãos apontados como paradigmas não guardam similitude fática com a presente demanda.

7. Recurso especial conhecido parcialmente e, nessa parte, não-provido.

(REsp 1073080/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 17/03/2009, DJe 30/03/2009) - grifei.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REVISÃO DE DÉBITOS. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Súmula 393 do STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

2. A exceção de pré-executividade não tem o condão de suspender a execução fiscal ou a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN.

3. Igualmente, o pedido de revisão de débitos inscritos não tem o condão, por si só, de suspender a exigibilidade

do crédito tributário, por não estar contemplado dentro das causas suspensivas do artigo 151, inciso III, do CTN.

4. Agravo a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, Primeira Turma, AI 0028389-19.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, julgado em 28/01/2014, e-DJF3 Judicial 1 de 03/02/2014).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. OFERECIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. RELEVÂNCIA DA FUNDAMENTAÇÃO NÃO EVIDENCIADA E AUSÊNCIA DAS SITUAÇÕES PREVISTAS NO ART. 151, DO CTN. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

2. Admite-se, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

3. Há que se ter em conta que a oposição de exceção de pré-executividade, por si só, não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, o que somente ocorre quando incidente uma das hipóteses previstas no art. 151, do Código Tributário Nacional.

4. Tal dispositivo enumera as causas de suspensão da exigibilidade do tributo, a saber: a moratória; o depósito do seu montante integral; as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; a concessão de medida liminar em mandado de segurança; a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial e o parcelamento.

(...)

6. Não vislumbro a relevância da fundamentação, a ensejar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, V, do CTN, ou, qualquer outra causa de suspensividade a deter o curso da execução fiscal em tela e dos atos executivos decorrentes.

7. A Lei nº 11.101/2005, em seu art. 6º, § 7º, estatui que as ações de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento de recuperação judicial, regime no qual a agravante se encontra, não tendo, portanto, o condão de obstar o prosseguimento da execução fiscal; de modo semelhante é o que se encontra determinado no art. 187, do Código Tributário Nacional e art. 29, da Lei nº 6.830/80.

8. Precedentes da E. 6ª Turma, desta Corte Regional: AI nº 2013.03.00.005393-8, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., DE 01/07/2013; AI nº 2010.03.00.019237-8, Rel. Juiz Fed. Conv. Herbert de Bruyn, v.u., DE 01/07/2013.

(...)

11. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AI 0009446-51.2013.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, julgado em 12/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 de 20/09/2013).

Dessa forma, de se manter a decisão ora guerreada.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009022-30.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.009022-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : HUFFIX AMBIENTES EMPRESARIAIS IND/ E COM/ DE MOVEIS LTDA
ADVOGADO : RS088036 GIL SHERER e outro
No. ORIG. : 00090223020134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União em mandado de segurança, visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido, para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do Imposto de Importação e PIS/COFINS-importação.

Em suas razões a União Federal aduz que não remanesce interesse de agir por parte da impetrante, visto que não mais subsiste a base de cálculo da COFINS e PIS-Importação tal como alega o impetrante. (fls. 97/100).

O impetrado deixou transcorrer *in albis* o prazo para contrarrazões. (fl. 103).

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Passo a decidir.

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, rejeito a preliminar de falta de interesse de agir, visto que pretende o impetrante afastar o disposto no art. 7º, inciso I, da lei 10.865/04, em relação à internação da mercadoria, objeto da fatura DRE 20141707.

No caso concreto, a questão debatida nos autos cinge-se à análise da constitucionalidade e legalidade da cobrança do PIS/PASEP e COFINS incidentes na importação de produtos estrangeiros, instituída pela Lei nº 10.865/04, bem como da definição e abrangência do "valor aduaneiro", que corresponde à base de cálculo das contribuições. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral sobre o tema versado nestes autos (Recurso Extraordinário nº 559.937-RS), reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS no PIS-Importação e na COFINS-Importação e das próprias contribuições, no valor aduaneiro, quando dos desembaraços, conforme publicado no DJE 206 de 17.10.2013:

*"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta. 1. Afastada a alegação de violação da vedação ao **bis in idem**, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação. 2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresso, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes. 3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF. 4 Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas **ad valorem** e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência. 5. A referência ao **valor aduaneiro** no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação. 6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota **ad valorem** sejam calculadas com base no valor*

aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.

7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.

8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.

9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "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 desembarço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.

10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

Ademais, com a alteração do artigo 7º, inciso I, pelo artigo 26 da Lei nº 12.865 de 09 de outubro de 2013, a questão da base de cálculo restou superada, pois ficou definido que corresponde somente ao valor aduaneiro. Confira-se:

Art. 7º

I - o valor aduaneiro, na hipótese do inciso I do caput do art. 3º desta Lei; ou

Portanto, deve ser reconhecido ao impetrante o direito de não incluir a quantia referente ao ICMS e aquela referente às contribuições ao PIS-Importação e COFINS-Importação no montante correspondente ao valor aduaneiro, quando da importação das mercadorias.

Anoto, ainda, que em 09 de outubro de 2013, foi editada a Instrução Normativa SRF 1401, revogando a Instrução Normativa SRF 572, de 22 de novembro de 2005, excluindo, por consequência, da base de cálculo do PIS/COFINS-importação o valor do ICMS.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, consoante fundamentação.

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

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005645-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005645-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : ENEAS CESAR PESTANA NETO
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024608020144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Agravo interposto por Enéas Cesar Pestana Neto contra a decisão de fl. 109, que declarou prejudicado o agravo de instrumento e, em consequência, cassou a antecipação da tutela recursal ante a prolação de sentença na ação mandamental originária.

Sustenta o agravante que o recurso não foi interposto com o objetivo de discutir o mérito ou a liminar na ação originária, mas sim para garantir o direito ao depósito judicial dos valores relativos à retenção de imposto de renda sobre as parcelas que receberá em razão de acordo de confidencialidade e não concorrência, firmado com o seu antigo empregador, razão pela qual a prolação da sentença na ação principal não prejudica o julgamento deste agravo de instrumento. Requer, assim, a reconsideração da decisão de fl.109 e a manutenção da decisão que deferiu a antecipação da tutela recursal (fls. 97/99) ou a submissão do recurso ao colegiado.

É o relatório. Decido.

Assiste razão ao agravante, na medida em que o pedido de autorização de depósito dos valores discutidos na ação mandamental não foi aduzido em sede liminar (fls. 63/64). Ademais, o depósito judicial da quantia decorrente da questão controvertida constitui faculdade do contribuinte e pode ser exercido a qualquer momento do processo, independentemente de ordem judicial, requisitos ou medidas prévias, além de suspender a exigibilidade do crédito tributário, quando integral, na forma do artigo 151, inciso II, do CTN, conforme destacado na decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela recursal (fls. 97/99).

Ante o exposto, **reconsidero a decisão de fl. 109 para torná-la sem efeito.**

Publique-se. Intime-se.

Após, retornem conclusos para inclusão em pauta de julgamento.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005754-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005754-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : OURO E PRATA CARGAS S/A
ADVOGADO : SP124079 LUCIMARA APARECIDA MARTIN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00447024120104036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL contra decisão proferida em sede de execução fiscal que decretou a decadência com relação à parte dos créditos executados.

Alega a agravante, em síntese, que a decadência não se verificou com relação a qualquer dos créditos objeto da execução fiscal em apreço.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, caput, do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior".

No presente caso observo que a agravada foi intimada acerca da decisão agravada em 25 de novembro de 2013 (fls. 752vº).

Portanto, o recurso interposto apenas em 13 de março de 2014 (fls. 02) não pode ser admitido ante a ausência de

tempestividade.

Acerca da matéria colaciono:

AC 0015093-71.2011.4.03.9999, Des. Fed. NEWTON DE LUCCA, e-DJF3 16/02/2012: "AGRAVO (ART. 557, § 1º, DO CPC). PREVIDENCIÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE DE TRABALHADORA RURAL. APELAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. I- Na hipótese em exame, o I. Procurador Federal do INSS, Dr. Wagner Alexandre Corrêa, não compareceu à audiência de instrução e julgamento realizada em 6/10/10, não obstante tenha tomado ciência da designação da mesma em 29/1/10, conforme fls. 36. II-Dessa forma, iniciando-se o prazo recursal na data da audiência, nos termos do art. 242, §1º, do CPC, e não havendo nos autos menção de qualquer causa interruptiva ou suspensiva, o prazo começou a fluir no primeiro dia útil seguinte a 6/10/10, a teor do art. 240 e parágrafo único do CPC. III- Verifica-se que o recurso foi interposto somente em 26/11/10 (fls. 48), donde exsurge a sua manifesta extemporaneidade. IV - Impende ressaltar que a intimação pessoal posterior à publicação do decisum na audiência (fls. 42 e 46) não tem o condão de reabrir o prazo recursal, à míngua de previsão legal. V-O art. 557, caput, do CPC confere poderes ao Relator para, monocraticamente, negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. VI- Agravo improvido."

AC 200901990445849, Rel. Des. Fed. REYNALDO FONSECA, e-DJF1 29/01/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO. TERMO INICIAL. INTIMAÇÃO DO PATRONO NA SECRETARIA DA VARA. INTEMPESTIVIDADE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRECEDENTES. 1. A tempestividade é matéria de ordem pública, verificada a qualquer tempo e grau de jurisdição, constituindo a intempestividade vício insanável. Precedentes. 2. Nos termos do art. 508 do CPC, o prazo para interposição de recurso de apelação é de 15 dias, contados da intimação do julgado. 3. A vista dos autos pelo advogado da parte, realizada na Secretaria do Juízo, implica na ciência inequívoca da sentença, começando a correr o prazo para recurso no primeiro dia útil seguinte, sendo irrelevante a intimação posterior pela imprensa, que não tem o condão de devolver o prazo recursal. 4. "O prazo para a interposição de recurso conta-se da data, em que os advogados são intimados da decisão, da sentença ou do acórdão" (art. 242 do CPC). 5. No caso, o advogado da apelante teve ciência da sentença recorrida no dia 24/09/08 e o recurso somente foi interposto no dia 20/10/08, conforme autenticação do protocolo do Juízo, portanto intempestivamente. 6. Não conheço da apelação, por intempestiva."

AMS 200338010031612, Rel. Juíza Convocada ROSIMAYRE GONCALVES DE CARVALHO, e-DJF1 16/11/2011: "CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE DA APELAÇÃO. NÃO CONHECIMENTO. 1. Tendo o advogado da impetrante sido intimado da sentença na data de 01/09/2003 (segunda-feira), intempestiva a apelação interposta pela parte em 06/10/03 (segunda-feira), cujo dies ad quem ocorreu em 16/09/2003 (terça-feira), após o prazo de 15 (quinze) dias previsto no art. 508 do CPC. 2. "A vista dos autos pelo advogado da parte, realizada na Secretaria, implica ciência inequívoca da sentença, dando início à contagem do prazo recursal no primeiro dia útil seguinte, sendo irrelevante a intimação posterior pela imprensa." ACR 0012409-92.2009.4.01.3600/MT, Rel. Desembargador Federal Tourinho Neto, Terceira Turma, e-DJF1 p.410 de 04/03/2011). 3. Apelação não conhecida."

Por todo o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009073-83.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009073-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : FERNANDO GALCERAN
ADVOGADO : SP115590 SOLANGE CRISTINA GODOY e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 776/1068

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
: AD TRANSPORTES COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : SP201001 EDUARDO ANTONIO DA CUNHA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00088398320094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FERNANDO GALCERAM contra a decisão reproduzida a fl. 92 que, em sede de embargos de terceiros, recebeu a apelação somente no efeito devolutivo.

A fls. 96/97 proferi decisão, pela qual concedi a antecipação de tutela, para determinar o recebimento da apelação interposta no duplo efeito, bem como determinei a intimação da União Federal (Fazenda Nacional), nos termos e efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Posteriormente, a fl. 103, à vista do julgamento da ação principal em primeira instância, mediante decisão monocrática terminativa julguei prejudicado o presente recurso, por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte c/c o artigo 557 do Código de Processo Civil.

A fls. 105/112 e 113/117 o agravante FERNANDO GALCERAM interpôs, respectivamente, recurso de agravo legal e opôs embargos de declaração, fundados, em síntese, no fato de que o seu pedido contido neste agravo de instrumento é ulterior à prolação da sentença de mérito, bem assim interposto contra decisão que recebeu o recurso de apelação somente no efeito devolutivo.

É o relatório.

Decido.

Em nova análise dos autos e diante da argumentação expendida pelo recorrente, exerço o juízo de retratação previsto no artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, com escopo de RECONSIDERAR a decisão de fl. 103 e manter o regular processamento do agravo de instrumento.

Diante do exposto, em sede de juízo de retratação, *ex vi* do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil, reconsidero a decisão de fl. 103 e mantenho a antecipação de tutela anteriormente deferida.

À vista do aqui decidido, dou por prejudicada a análise do recurso de embargos de declaração opostos a fls. 113/117 dos autos.

Após as providências de praxe, venham os autos à conclusão, para julgamento do mérito recursal, na forma do artigo 528 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao MM. Juízo "a quo".

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014495-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014495-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : FABRICIO PAULINO
ADVOGADO : SP167694 ADRIANA DE OLIVEIRA JACINTO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00014805220144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABRÍCIO PAULINO em face de decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela para que seja determinado o cancelamento de seu atual nº de CPF, com a expedição de um novo.

O agravante afirma, em síntese, que restaram claramente demonstrados os prejuízos experimentados desde o ano de 2008, em decorrência do uso fraudulento de seu nº no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF. Aduz, ainda, que a IN SRF nº 461/2004 prevê expressamente a possibilidade de cancelamento do nº de CPF por determinação judicial, colacionando jurisprudência em seu favor.

É o relatório.

Decido.

Não é caso de concessão da antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Por primeiro, há de se destacar que o pedido formulado pelo recorrente se reveste de natureza satisfativa, já que, caso deferido, ele poderia desde logo utilizar o novo número de CPF em relações com terceiros e com a Administração Pública, com lesão à segurança jurídica, porque vários atos jurídicos já foram praticados pela parte autora com o dado de identificação atual, de tal modo que a mudança pode gerar prejuízos a todos que se relacionam juridicamente com ela.

Mas, principalmente, porque da análise dos documentos que acompanham este instrumento, não se verifica prova inequívoca acerca dos fatos alegados, o que inviabiliza, nesse momento, o deferimento das medidas requeridas.

Realmente, para provar o alegado, a parte limitou-se a trazer Boletim de Ocorrência lavrado no ano de 2008 e outros documentos unilaterais que não permitem a obtenção da convicção necessária para o deferimento da antecipação da tutela recursal.

Conclui-se, de tal modo e em sede de análise preliminar, que a análise do pedido requer dilação probatória, não havendo, desde logo, prova inequívoca acerca do quanto alegado na exordial.

Noutro passo, como bem levantado pelo Juízo de origem, o tempo decorrido entre a data em que lavrado o Boletim de Ocorrência - momento a partir de qual, de modo indene de dúvidas, o agravante já tinha ciência a respeito do alegado uso indevido de seu CPF - e a do ajuizamento da ação põe em dúvidas, inclusive, a existência de periculum in mora.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

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. Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AI Nº 0019537-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019537-3/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE |
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| AGRAVADO(A) | : LUIZ AUGUSTO GREGIO PEREZ e outro |
| | : TEREZA DE FATIMA MENDES DA SILVA |
| PARTE RÉ | : CONSTRUTORA NOROESTE LTDA |
| ADVOGADO | : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| PETIÇÃO | : EDE 2014208419 |
| EMBGTE | : CONSTRUTORA NOROESTE LTDA |
| No. ORIG. | : 00044916520074036182 3F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Embargos de declaração opostos por Construtora Noroeste Ltda. (fls. 287/289) contra decisão que negou

seguimento ao agravo de instrumento, para manter decisão que não incluiu os sócios no polo passivo da execução, ao fundamento de que ocorreu a prescrição intercorrente para o redirecionamento, dado que entre a citação da executada e o pleito de inclusão decorreram mais de cinco anos sem a comprovação de qualquer causa interruptiva (fls. 283/285).

A embargante sustenta, em síntese, que o julgado é omissivo, uma vez que não houve manifestação quanto à condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

É o relatório.

Decido.

Estabelecem os artigos 6º e 499, *caput*, do Código de Processo Civil:

"Art. 6º Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei."

"Art. 499. O recurso pode ser interposto pela parte vencida, pelo terceiro prejudicado e pelo Ministério Público."

Não houve omissão no julgado. Pretende a embargante manifestação desta corte quanto à condenação da exequente a honorários advocatícios em seu benefício. Porém, verifica-se que os agravados foram Luiz Augusto Gregio Peres e Teresa de Fátima Mendes da Silva. Nesse sentido, evidente a ilegitimidade da embargante, a teor dos dispositivos anteriormente explicitados, eis que pleiteia, em nome próprio, a integração de *decisum* do qual não sucumbiu, dado que o debate nos autos se restringiu à inclusão das pessoas físicas no polo passivo do feito, para que respondessem subsidiariamente pelo débito tributário, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN. Os co-executados é que teriam legitimidade para recorrer. Nesse sentido, destaco posicionamento pacífico do STJ e desta corte, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIOS-GERENTES. PRESCRIÇÃO. ART. 6º DO CPC. ILEGITIMIDADE DA EMPRESA PARA POSTULAR DIREITO DOS SÓCIOS.

1. Nos termos do artigo 6º do CPC "Ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei".

2. A personalidade jurídica da sociedade não se confunde com a personalidade jurídica dos sócios. Dessa forma, a sociedade executada não tem legitimidade para pleitear o reconhecimento da prescrição intercorrente com relação às sócias.

3. O reconhecimento da prescrição com relação às sócias em nada aproveita à sociedade empresária. Ausência de interesse jurídico. Recurso especial improvido.

(STJ - RESP 201302114419, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/09/2013)

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCLUSÃO DO SÓCIO. PEDIDO FORMULADO PELA EMPRESA. AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO LEGAL. ILEGITIMIDADE.

1. Nos termos do art. 6º do Código de Processo Civil, ninguém poderá pleitear, em nome próprio, direito alheio, salvo quando autorizado por lei.

2. Inexistindo lei autorizadora, carece à empresa executada legitimidade para pleitear a exclusão de seus sócios do polo passivo do feito, já que a estes compete, exclusivamente, a defesa de seus próprios interesses.

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3 - AI 00239462520134030000, JUIZ CONVOCADO MARCO AURELIO CASTRIANNI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/02/2014)

Saliente-se que, ainda que os agravados opusessem embargos declaratórios, mesmo assim não seria o caso de condenação da exequente a honorários advocatícios, uma vez que a prescrição intercorrente para o redirecionamento foi reconhecida de ofício pelo juízo *a quo* (fls. 280/281), sem qualquer trabalho realizado por advogado, que justificasse a condenação da parte adversa a essa verba.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.**

Intime-se.

Publique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019678-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019678-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : DELOITTE TOUCHE TOHMATSU AUDITORES INDEPENDENTES
ADVOGADO : SP025323 OSWALDO VIEIRA GUIMARAES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00139524119924036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal contra a r. decisão proferida nos autos de ação de repetição de indébito que indeferiu pedido de compensação de débitos da ora agravada com o crédito objeto de precatório e determinou a realização de penhora no rosto dos autos, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade dos parágrafos 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal.

Alega, em síntese, que referidos dispositivos constitucionais encontram-se ainda vigentes, até que o E. STF se pronuncie quanto à modulação dos efeitos das decisões proferidas nas ADIN's n. 4357 e 4425, de modo a caracterizar-se legítima a compensação pretendida.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, e, por fim, seja dado integral provimento ao presente recurso.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, há impossibilidade de compensação dos débitos, visto que a declaração de constitucionalidade ou de inconstitucionalidade (art. 28, parágrafo único, da Lei 9.868/99), tem eficácia *erga omnes* e vincula tanto os órgãos do Poder Judiciário quanto a Administração Pública, de todas as esferas de governo.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, em sessão realizada em 14.03.13, por maioria, julgou parcialmente procedentes as Ações Diretas de inconstitucionalidade - ADI nº 4357 e ADI nº 4425 para declarar a inconstitucionalidade de parte da Emenda Constitucional n. 62/2009, que instituiu o novo regime especial de pagamento de precatórios. Assim, com a decisão, foram declarados inconstitucionais dispositivos do artigo 100 da Constituição Federal, que institui regras gerais para precatórios, e declarado integralmente inconstitucional o artigo 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, que cria o regime especial de pagamento.

Verifica-se que quanto ao artigo 100, os ministros julgaram inconstitucionais em parte os parágrafos 2º, 9º, 10 e 12, em acompanhamento ao voto do relator. Os parágrafos 9º e 10 foram declarados inconstitucionais, por maioria de votos, sob a alegação de ofensa ao princípio da isonomia. Os dispositivos instituem a regra da compensação, no momento do pagamento dos precatórios, dos débitos que o credor privado tem com o poder público. A regra foi considerada inconstitucional porque acrescenta uma prerrogativa ao Estado de encontro de contas entre créditos e

débitos, o que não é assegurada ao ente privado.

Acrescente-se que não há qualquer impedimento para que a Fazenda Nacional requeira a penhora de valores objeto de precatório perante o Juízo competente para processar e julgar a execução fiscal.

Ora, a inconstitucionalidade foi reconhecida e sobre ela não há dúvidas, ou seja, a compensação não pode ser realizada na forma anteriormente prevista.

No que se refere à modulação de efeitos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal (Lei n. 9.868/99, art. 11, caput, § 1º), não prospera a objeção de que, na espécie dos autos, observar o entendimento sufragado por aquela Corte dependeria da publicação do julgado, para somente então tolher a vigência dos §§ 9º e 10º do art. 100 da Constituição da República, incluídos pela Emenda Constitucional n. 62/09.

Aliás, sobre o tema, o próprio e. Superior Tribunal de Justiça já ponderou que *a modulação da eficácia da decisão proferida na mencionada ADI diz respeito ao pagamento parcelado dos precatórios, não interferindo na questão relativa à compensação débitos, cujos dispositivos foram declarados inconstitucionais* (AEXEMS 7387, relatora Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJE 05.03.2013).

Ainda nesse sentido, pronunciou-se aquela Corte Superior:

"AGRAVO REGIMENTAL NA EXECUÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. INTIMAÇÃO DA FAZENDA PARA FINS DE COMPENSAÇÃO DE DÉBITOS. DESNECESSIDADE. ART. 100, §§ 9º E 10, DA CF. INCONSTITUCIONALIDADE DECLARADA PELO STF. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Desnecessidade de intimação da Fazenda Pública para os fins do preceituado no art. 100, §§ 9º e 10, da Carta Magna, uma vez que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI nº 4357/DF, Relator para acórdão o Ministro Luiz Fux, declarou a inconstitucionalidade desses dispositivos.

2. A modulação da eficácia da decisão proferida na mencionada ADI diz respeito ao pagamento parcelado dos precatórios, não interferindo na questão relativa à compensação de débitos, cujos dispositivos foram declarados inconstitucionais (art. 100, §§ 9º e 10, CF).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg na ExeMS 7387/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 22/05/2013, DJe 05/06/2013)

A propósito, o entendimento desta E. Corte Regional:

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPENSAÇÃO - EC 62/09 - PRECATÓRIO - CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS - INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou, recentemente, a ADI n. 4357, declarando a inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, que tratavam da compensação de precatórios com créditos líquidos e certos da Fazenda. 2. Diante dos efeitos que emanam das decisões proferidas em sede de ação direta de inconstitucionalidade, há de ser desprovido o agravo. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, AI 00210666520104030000, Rel. Juiz Conv. Rubens Calixto, j. 16.05.13)

CONSTITUCIONAL - TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - COMPENSAÇÃO - EC 62/09 - PRECATÓRIO - CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS - INCONSTITUCIONALIDADE RECONHECIDA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. O Plenário do Supremo Tribunal Federal julgou, recentemente, a ADI nº 4357, declarando a inconstitucionalidade dos §§ 9º e 10 do artigo 100 da Constituição Federal, que tratavam da compensação de precatórios com créditos líquidos e certos da Fazenda. 2. Diante dos efeitos que emanam das decisões proferidas em sede de ação direta de inconstitucionalidade, há de ser provido o agravo. 3. Agravo de instrumento provido.

(TRF3, AI 00123585520124030000, Rel. Des. Fed. Cecilia Marcondes, j. 21.03.13)

Por fim, recente julgado de minha relatoria:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ARTIGO 100, PARÁGRAFOS 9º E 10 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. INCONSTITUCIONALIDADE. ADIN N. 4357 E 4425. C. STF. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

-De início, não conheço do agravo legal apresentado pela agravante (fls. 223/228), uma vez que ausente previsão legal para recorrer da decisão que aprecia os efeitos da tutela em sede recursal, somente sendo passível de reforma no momento do julgamento do agravo, conforme dispõe o parágrafo único do art. 527 do CPC.

- O Plenário do Supremo Tribunal Federal - STF, em sessão realizada em 14.03.13, por maioria, julgou parcialmente procedentes as Ações Diretas de Inconstitucionalidade - ADI s n. 4357 e 4425 para declarar a inconstitucionalidade de parte da Emenda Constitucional n. 62/2009, que instituiu o novo regime especial de pagamento de precatórios. Assim, com a decisão, foram declarados inconstitucionais dispositivos do artigo 100

da Constituição Federal, que institui regras gerais para precatórios, e declarado integralmente inconstitucional o artigo 97 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias - ADCT, que cria o regime especial de pagamento. - Verifica-se que quanto ao artigo 100, os ministros julgaram inconstitucionais em parte os parágrafos 2º, 9º, 10 e 12, acompanhando o voto do ministro-relator (Min. Ayres Britto - aposentado). Os parágrafos 9º e 10 foram declarados inconstitucionais, por maioria de votos, sob a alegação de ofensa ao princípio da isonomia. Os dispositivos instituem a regra da compensação, no momento do pagamento dos precatórios, dos débitos que o credor privado tem com o poder público. A regra foi considerada inconstitucional porque acrescenta uma prerrogativa ao Estado de encontro de contas entre créditos e débitos, o que não é assegurada ao entre privado. - Acrescente-se que não há qualquer impedimento para que a Fazenda Nacional requeira a penhora desses valores objeto desse precatório, perante o Juízo competente para processar e julgar a execução fiscal. - No que se refere à modulação de efeitos da decisão proferida pelo Supremo Tribunal Federal (Lei n. 9.868/99, art. 11, caput, § 1º), não prospera a objeção de que, na espécie dos autos, observar o entendimento sufragado por aquela Corte dependeria da publicação do julgado, para somente então tolher a vigência dos §§ 9º e 10º do art. 100 da Constituição da República, incluídos pela Emenda Constitucional n. 62/09. - Ademais, exarar decisão que confrontasse entendimento jurisprudencial dominante no STF e/ou STJ seria dar ensejo à reforma da mesma em momento posterior, pelas vias recursais, conforme estabelece o art. 557 do Código de Processo Civil.

- Agravo legal não conhecido. Agravo de instrumento improvido

(TRF3, AI nº 0010010-93.2014.4.03.0000, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, Quarta Turma, DJ-e 06/10/2014)

Ante o exposto, nos termos do caput do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso.

Decorrido o prazo para interposição recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020266-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020266-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : GLITTER IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP046816 CLEIDEMAR REZENDE ISIDORO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00110072220084036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GLITTER INDÚSTRIA E COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA contra a r. decisão que, nos autos de ação ordinária, indeferiu pedido de expedição de ofício à Caixa Econômica Federal - CEF a fim de obter esclarecimentos acerca da atualização monetária referente à conversão em renda dos depósitos judiciais efetuados pela agravante em favor da União Federal, ao fundamento de que a remuneração de tais depósitos compete ao Tesouro Nacional, sendo a instituição financeira mera arrecadadora.

Alega, em síntese, a necessidade de expedição do referido ofício, tendo em vista a existência de diferença entre o valor apurado no momento da conversão dos depósitos judiciais (R\$ 96.995,33) e aquele obtido quando da atualização de seu saldo (R\$ 130.514,39), devendo este último valor prevalecer, nos termos em que dispõe o artigo 1º, § 3º, I e II, da Lei nº 9.703/98.

Requer a atribuição de efeito suspensivo à decisão agravada, e, por fim, seja dado integral provimento ao presente recurso.

É o breve relatório.

Decido.

A questão comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a decisão agravada deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos, uma vez que, conforme jurisprudência dominante do Colendo Superior Tribunal de Justiça bem assim desta E. Corte Regional, a Caixa Econômica Federal - CEF exerce função operacional no que diz respeito à conversão em renda de depósitos judiciais em favor da União Federal, tratando-se de mera retentora de valores, cabendo ao Tesouro Nacional a elaboração dos cálculos destinados à sua remuneração.

Dispõe o artigo 1º, § 2º, da Lei nº 9.703/98:

Art. 1º - Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade.

(...)

§ 2º - Os depósitos serão repassados pela Caixa Econômica Federal para a Conta Única do Tesouro Nacional, independentemente de qualquer formalidade, no mesmo prazo fixado para recolhimento dos tributos e das contribuições federais.

A propósito, assim se pronunciou o Colendo Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. LEI 9.703/1998. DEPÓSITOS REFERENTES A TRIBUTOS FEDERAIS. ATUALIZAÇÃO DOS VALORES. TAXA SELIC. CONTA ÚNICA DO TESOURO NACIONAL NA CEF. 1. A partir da edição da Lei 9.703/1998, depósitos referentes a tributos federais passaram a ser efetuados, via Darf, na CEF, ficando à disposição do Tesouro Nacional. 2. Nos casos de procedência do pedido formulado pelo contribuinte, o depósito é restituído pela Caixa e atualizado pela taxa Selic. Contudo, é o Tesouro Nacional que efetivamente arca com as despesas referentes à atualização (os valores são debitados na Conta Única - art. 1º, § 4º). 3. Inexigível do Banco do Brasil a remuneração dos depósitos pela taxa Selic, pois inaplicável à hipótese a Lei 9.703/1998, que versa sobre atualização de valores depositados na Conta Única do Tesouro Nacional, na CEF. 4. Agravo Regimental não provido.

(AGRESP nº 200501643551, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 30/09/2009)

Nesse sentido, assim decidiu esta E. Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE VERBA ORIUNDA DE RESCISÃO DE CONTRATO DE TRABALHO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. DECRETO-LEI Nº1. 737/79 E LEI Nº9. 289/96. 1. De acordo com os documentos juntados aos autos, o imposto de renda incidente sobre valores recebidos pelo agravante em razão de rescisão de contrato de trabalho, foi depositado na Caixa Econômica Federal na data de 04/11/1. 994 e levantado na data de 06/05/1. 997. 2. A Caixa Econômica Federal, em resposta a ofício enviado pelo Juízo de Origem informou que os depósitos efetuados até julho/1996 foram remunerados conforme determinava o Decreto-Lei nº 1.737/79, que explicitava em seu artigo 3º o não pagamento de juros. A partir de julho/1996, os depósitos passaram a ser remunerados conforme a Lei nº9. 289/96, artigo 11, parágrafo 1º, que determinava que se seguissem as mesmas regras das cadernetas de poupança, no que se refere à remuneração básica e ao prazo, também não determinando o pagamento de juros. 3. Em dezembro/1.998 entrou em vigor a Lei nº 9. 703/98, que determinava atualização pela Selic, porém, apenas para os depósitos efetuados através de DARF-Depósito, cujos valores apenas são recebidos pela CEF e automaticamente repassados à Conta Única do Tesouro Nacional. 4. Resta evidente que o pleito do agravante não merece guarida, não se havendo falar em remuneração de depósito judicial com base nas Leis nºs 9.250/95 e 9.703/98. 5. O artigo 39, § 4º da Lei nº9. 250/95 trata da incidência da Selic relativamente ao instituto da compensação ou restituição do indébito tributário, o que não é o caso dos autos. 6. Noutra giro, não se há falar na aplicação da Lei nº 9. 703/98, eis que referida espécie normativa não se encontrava em vigência quando da efetivação e levantamento dos depósitos (04/11/1994 e 06/05/1997, respectivamente). 7. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(AI nº 00612207220034030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 17/05/2010)

TRIBUTÁRIO. IPI. ARRENDAMENTO OPERACIONAL. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. REGIME DE ADMISSÃO TEMPORÁRIA. IMPORTAÇÃO DE AERONAVE. EQUÍVOCO DO INTERESSADO NA EFETIVAÇÃO DO DEPÓSITO JUDICIAL. RESPONSABILIDADE DO DEPOSITANTE. 1. Afigura-se cabível a incidência do IPI no momento do desembaraço aduaneiro de produto importado por meio de contrato de leasing operacional, ainda que não haja a transferência da propriedade para o importador. 2. Não se vislumbra, no caso, qualquer vício formal de constitucionalidade em relação ao Decreto nº 2.889/98, à Instrução Normativa nº 150/99 e à Instrução Normativa nº 285/03 (que regulamentam o art. 79, da Lei nº 9.430/96), posto que o legislador, legitimado a suprimir totalmente o benefício também o é, com maior razão, à simples redução, não havendo, portanto, que se falar em inovação da base de cálculo da exação. 3. Não há que se falar em inobservância do artigo 146, III da Constituição Federal no que toca à base de cálculo do IPI proporcional prevista pelo art. 79 da Lei nº 9.430/96. A fórmula de apuração do IPI devido na importação, segundo consta do Decreto nº 2.889/98, da Instrução Normativa SRF nº 150/99 e da Instrução Normativa SRF nº 285/03, que regulamentam o artigo 79 da Lei nº 9.430/96, continua fulcrada no critério disposto no artigo 47, I do Código Tributário Nacional. O elemento temporal, relativo ao período de permanência do bem, e o fator de vida útil do mesmo prestar-se-iam unicamente à definição da parte daquela base de cálculo insujeita ao benefício fiscal. 4. De acordo com a dicção do art. 1º da Lei nº 9.307/98, o depósito judicial de tributos federais deverá ser efetuado na Caixa Econômica Federal - CEF - com a utilização de Documento de Arrecadação de Receitas Federais (DARF), específico para tal finalidade, para posterior repasse à Conta Única do Tesouro Nacional, e não mais via abertura de conta judicial custodiada na instituição financeira. A CEF atua como mera arrecadadora dos valores depositados. 5. Não há como imputar à instituição financeira qualquer responsabilidade no que toca à atualização monetária pela taxa SELIC, uma vez que esta somente é aplicada quando observado o procedimento específico da Lei nº 9.703/98. 6. Constitui ônus da parte interessada efetuar o depósito, por meio do documento específico para tal finalidade, previsto na Lei nº 9.703/98, no intuito de obter a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e para prevenir intercorrências quando da devolução ou conversão dos valores depositados. 7. Apelação do impetrante a que se nega provimento. 8. Agravos regimentais da União e da CEF providos. (AMS 00045216620054036119, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 16/08/2013)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. BANCO DEPOSITÁRIO. TERCEIRO PREJUDICADO. DEPÓSITO FEITO NO BANCO DO BRASIL. LEI 9.703/1998. SELIC. REGIME LEGAL ESPECÍFICO. JURISPRUDÊNCIA PACIFICADA. CONCESSÃO DA ORDEM. 1. Terceiro não integrante da relação jurídico-processual pode impetrar mandado de segurança contra ato judicial, independentemente de interposição de recurso ordinário específico: Súmula 202/STJ. 2. O depósito judicial, após liminar para suspender imposto de renda na fonte de verba rescisória de contrato de trabalho, feito pelo ex-empregador diretamente no Banco do Brasil não se sujeita ao regime da Lei 9.703/1998, que trata especificamente do depósito judicial na CEF, com repasse ao Tesouro Nacional, quando este, então assume encargo de remunerar o valor pela SELIC. 3. Mandado de segurança concedido para cassar a decisão que determinou ao impetrante o pagamento da diferença decorrente da variação da SELIC em depósito judicial feito na ação originária. 4. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. (MS nº 00063901520104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 05/07/2012)

Ante o exposto, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso.

Decorrido o prazo para interposição recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00024 CAUTELAR INOMINADA Nº 0021499-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021499-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 784/1068

REQUERENTE : ALFA CORRETORA DE CAMBIO E VALORES MOBILIARIOS S/A
ADVOGADO : SP195721 DÉLVIO JOSÉ DENARDI JÚNIOR e outro
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00078061220144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar inominada proposta por ALFA CORRETORA DE CÂMBIO E VALORES MOBILIÁRIOS S/A, objetivando a concessão de liminar que suspenda, até o julgamento do recurso de apelação interposto nos autos do MS n. 0007806-12.2014.4.03.6100, a exigibilidade do crédito tributário residual de IRPJ referente ao ano-calendário de 2008 no valor atual de R\$ 720.516,00.

Alega a autora que obteve em 31.08.2000, no mandado de segurança n. 0004081-74.1998.403.6100, sentença concessiva de segurança que autorizou a dedução dos valores pagos a título de CSLL na apuração do IRPJ e da CSLL e que posteriormente, em 02.05.2007 obteve perante o STF decisão liminar atribuindo efeito suspensivo ao Recurso Extraordinário interposto. Aduz, também, que tal recurso foi sobrestado até o julgamento do recurso paradigma n. 582.525, de modo que até a publicação do respectivo acórdão em 07.02.2014 a exigibilidade dos créditos tributários discutidos no Mandado de Segurança restou suspensa.

Desse modo, sustenta que, ao pagar o débito de IRPJ relativo ao ano-calendário de 2008 em 31.10.2013, durante o período em que a exigibilidade do mesmo estava suspensa, não poderia sofrer a incidência de multa de mora, nos termos do art. 63 §2º da Lei n. 9.430/96. Requer a concessão de liminar para suspender a exigibilidade de tal multa até o julgamento final da apelação interposta nos autos do Mandado de Segurança n. 0007806-12.2014.4.03.6100.

Sustenta, por fim, a presença, no caso, do *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, a autorizar a concessão da medida pleiteada.

DECIDO.

Consoante o artigo 800, parágrafo único, do Código de Processo Civil, "As medidas cautelares serão requeridas ao juiz da causa; e, quando preparatórias, ao juiz competente para conhecer da ação principal. Parágrafo único. Interposto o recurso, a medida cautelar será requerida diretamente ao tribunal".

Assim, interposto o recurso de apelação, em tese, cabível o expediente adotado, cuja competência para processamento e conhecimento da ação cautelar incidental é afeta ao Tribunal.

Faz-se necessário para o deferimento do provimento liminar a presença conjunta e concomitante da plausibilidade do direito alegado e da situação objetiva de perigo.

É certo que o provimento liminar pleiteado objetiva eficácia da prestação da tutela jurisdicional satisfativa que se embasa no justo receio de dano e da situação de perigo objetivo.

No caso em tela, a requerente busca, em sede de cautelar, a concessão de efeito recursal diverso do ordinariamente concedido, utilizando-se de via transversa.

É sabido que cabe agravo de instrumento da decisão interlocutória que recebe recurso de apelação no tange a seus efeitos, ex vi do art. 522, *caput*, parte final, do CPC, pelo que resta notória a inadequação da via eleita.

Nesse sentido, o entendimento desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CAUTELAR. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS SUSPENSIVO À APELAÇÃO DE SENTENÇA QUE JULGOU IMPROCEDENTE OS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CARÊNCIA DA AÇÃO. FALTA DE INTERESSE DE AGIR.

Da leitura do inciso V do artigo 520 do Código de Processo Civil depreende-se que a interposição de apelação da sentença que julgou improcedentes os embargos não impede o prosseguimento da execução definitiva.

Ademais, a partir da vigência da Lei nº 9.139/95, foi autorizado à parte requerer que, demonstrado o risco de lesão grave ou de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação, seja dado efeito suspensivo à apelação recebida somente no efeito devolutivo, nos termos do parágrafo único do artigo 558 do Código de Processo Civil. O despacho que recebeu a apelação no efeito devolutivo foi publicado em 11 de novembro de 2009, sem que a ora requerente tenha se insurgido contra o mesmo por meio da via recursal cabível.

Pretende, na verdade, por meio da presente cautelar, obter provimento jurisdicional que deixou de requerer no momento e via adequados, quais sejam, com a interposição de agravo de instrumento da decisão que recebeu o recurso apenas no efeito devolutivo.

Carência de ação. Extinção do feito sem exame do mérito.

Agravo regimental não provido.

(CAUINOM 00265742120124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA

TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2012) (g.n.)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO MONOCRÁTICA TERMINATIVA. MEDIDA CAUTELAR INOMINADA. INDEFERIMENTO DA INICIAL. RECEBIMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO COMO AGRAVO LEGAL. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. REVOGAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE BENS. SEGREDO DE JUSTIÇA. LIMITES.

I. Não obstante o cabimento de embargos de declaração em face de decisões monocráticas, o recurso deve ser recebido como agravo, quando o propósito é atribuir efeitos infringentes à decisão embargada bem como não se vislumbra obscuridade, contradição ou omissão. Precedentes do STJ.

II. A decisão monocrática terminativa ora agravada analisou de modo integral os argumentos aduzidos pelo agravante para indeferir a petição inicial. Embora o requerente busque a liberação de seus bens cuja indisponibilidade foi decretada pela sentença de procedência da medida cautelar fiscal, pretende, por vias transversas, atribuir efeito suspensivo ao recurso de apelação contra esta interposto.

III - A decisão de recebimento do recurso de apelação desafia o recurso de agravo de instrumento, não se prestando a via cautelar como sucedâneo da via recursal cabível.

IV. Ausência de violação ao art. 535 do Código de Processo Civil quando a decisão é expressa, congruente e motivada.

V - A decretação do segredo de justiça não decorreu de requerimento do embargante, mas de providência medida determinada ex officio por esta Relatora, à vista dos documentos protegidos pelo sigilo fiscal acostados à inicial, fazendo-o nos termos do art. 155, I do Código de Processo Civil.

VI - A par da publicação do inteiro teor da decisão embargada na Imprensa Oficial, a Subsecretaria restringiu o acesso aos autos somente às partes e aos advogados constituídos no feito, na estrita observância do art. 7º, XIII da Lei n.º 8.906/94, compatibilizando a proteção do sigilo fiscal do requerente com a regra geral publicidade dos atos processuais. VII - Frise-se que a decisão publicada teve cunho estritamente processual e a mera existência de uma ação judicial fiscal não enseja automaticamente o seu sigilo, impondo-se este nos estritos limites necessários à eficácia da proteção constitucional.

VIII - Agravo legal desprovido.

(CAUINOM 00153797320114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012) (g.n.)

Na mesma linha, o entendimento do E. STJ:

ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. ART. 535 DO CPC. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. MANDADO DE SEGURANÇA. EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO.

1. Não há violação do art. 535, inciso II, do CPC quando o Tribunal a quo resolve a controvérsia de maneira sólida e fundamentada, apenas não adotando a tese do recorrente.

2. A Corte de origem negou provimento à ação cautelar incidental manejada nos autos sob o fundamento de que a recorrente não interpôs agravo de instrumento da decisão que recebeu a apelação somente no efeito devolutivo, tampouco pleiteou junto ao relator do mandado de segurança a atribuição de efeito suspensivo ao seu apelo, a fim de restabelecer a liminar revogada.

3. Na mesma linha, observa-se que o acórdão recorrido julgou a demanda de acordo com a jurisprudência predominante no Superior Tribunal de Justiça de que o agravo de instrumento é o recurso apropriado contra a decisão que define os efeitos do recebimento da apelação em mandado de segurança (suspensivo ou devolutivo), não se prestando o ajuizamento de ação cautelar, tendo em vista a possibilidade do deferimento imediato de efeito postulado. Incidência da Súmula 83/STJ.

4. Para aferir a presença dos requisitos necessários ao deferimento de medida liminar no âmbito de ação cautelar seria imprescindível reexaminar o acervo fático-probatório dos autos, providência inviável em recurso especial.

5. Agravo regimental não provido.

(AGRESP 201000547027, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJe 21/08/2012) (g.n.)

Tal entendimento reforça-se pela inexistência de elementos surgidos após o transcurso do prazo para o recurso cabível, ou seja, não há fatos novos que permitam a utilização da cautelar. Todos os eventos noticiados pela requerente decorrem do desdobramento normal do recebimento do recurso no seu efeito legalmente previsto.

Assim sendo, forçoso reconhecer a ausência de interesse processual em face da inadequação da via eleita.

Registre-se, por fim, apenas a título de esclarecimentos, que o apelo em comento já foi remetido a este Tribunal.

Isso posto, extingo o feito sem exame de mérito, nos termos do art. 267, I, c/c o art. 295, III, ambos do CPC.

Com o trânsito em julgado, apense-se ao feito principal n.º 0007806-12.2014.4.03.6100.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

2014.03.00.022085-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : ENGIDUS ENGENHARIA INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP308584 THAIS CATIB DE LAURENTIIS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00048407020144036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ENGIDUS ENGENHARIA INDUSTRIAL LTDA. em face de decisão que, em sede de ação declaratória de inexigibilidade de crédito, indeferiu o pedido de concessão da tutela antecipada.

Alega a recorrente, em síntese, que: a) aderiu ao REFIS em 08/12/2000, para pagamento em parcelas de seu débito fiscal; b) sua adesão foi indeferida em 29/10/2001, contudo, continuou efetuando os pagamentos das DARFs relativas ao parcelamento até 2013; c) em 2003, ao aderir ao PAES, a Fazenda Pública incluiu débitos anteriores ao programa, sem solicitação do recorrente; d) em 2013, decidiu aderir ao REFIS da Crise, sendo que nessa ocasião optou por transportar os créditos do PAES; e) os créditos indevidamente incluídos no PAES não deveriam ter sido, portanto, transmitidos para o REFIS da Crise. Aduz, ainda, que é devida a compensação dos créditos recolhidos sucessivamente de 2001 a 2008, após o indeferimento de adesão ao REFIS.

É o relatório.

Decido.

O art. 273 do Código de Processo Civil prevê que "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, por prova inequívoca, deve-se entender "aquela que possibilita uma fundamentação convincente do magistrado. Ela é convincente, inequívoca, isto é, prova que não permite equívoco, engano, quando a fundamentação que nela assenta-se é dessa natureza", como bem adverte José Joaquim Calmon de Passos (Comentários ao Código de Processo Civil, vol. III, 8.^a ed., RJ, Forense, 2000, p. 28).

No caso, verifica-se de modo manifesto que os requisitos para a concessão da antecipação da tutela não foram preenchidos, razão pela qual o recurso deve ter seu seguimento negado, nos termos do art. 527, I, c.c. art. 557 do CPC.

A pretensão da agravante consiste na exclusão de créditos que, ao seu entender, foram indevidamente incluídos em PAES a que ela aderiu em 2003 e posteriormente transmitidos para o REFIS da Crise, bem como na compensação de créditos que recolheu aos cofres públicos durante o período de 2001 a 2008, após o indeferimento de pedido de parcelamento efetuado em 2000.

Com relação ao pedido de exclusão de créditos que, segundo alega a recorrente, foram indevidamente incluídos no REFIS da Crise, compete destacar que houve manifestação expressa da parte desistindo do Parcelamento Especial de que trata o art. 1º da Lei nº 10.684/2003 - PAES, e de adoção ao disposto no art. 3º desse diploma legal (fls. 195), que assim dispõe:

Art. 3º No caso de débitos que tenham sido objeto do Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, de que trata a Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000, do Parcelamento Especial - PAES, de que trata a Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003, do Parcelamento Excepcional - PAEX, de que trata a Medida Provisória nº 303, de 29 de junho de 2006, do parcelamento previsto no art. 38 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e do parcelamento previsto no art. 10 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, observar-se-á o seguinte: (Vide Lei nº 12.865, de 2013)

Assim, ilegalidade alguma se antevê da referida transmissão.

Noutro passo, nenhum dos documentos permite concluir, de plano e de modo inequívoco, que o PAES continha créditos cuja inclusão não foi requerida pelo agravante.

Por outro lado, quanto ao pedido de compensação dos créditos recolhidos no período de 2001 a 2008 em conta de REFIS, não resta claro que a hipótese seja mesmo a de compensação, nem que o Poder Público tenha

desconsiderado esses pagamentos, ou mesmo de que esses valores não tenham importado o abatimento dos valores parcelados no REFIS da Crise ou no PAES.

Desse modo, uma vez que as relevantes questões de fato trazidas pelo recorrente demandam esclarecimento, resta manifesta a ausência dos requisitos previstos no art. 273 do CPC para a antecipação da tutela.

Evidentemente, portanto, que o pedido formulado na inicial deverá ser submetido à dilação probatória, ocasião em que, estabelecido o contraditório, as partes poderão requerer provas, inclusive a pericial, restando inviável nesse momento processual a antecipação da tutela pleiteada pelo autor.

Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART.557,§ 1º.APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DA DECISÃO.

1. A utilização do agravo previsto no art.557,§ 1º, doCPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

2. A apuração do eventual descumprimento das cláusulas contratuais e quais as suas causas, bem como a responsabilidade por este, demanda dilação probatória, uma vez que, como observado pelo MM. Juízo a quo, os documentos juntados, quais sejam, cópias dos contratos de compra e venda e de financiamento, planilhas do financiamento, correios eletrônicos trocados entre as partes (fls. 62/145), não são suficientes para tanto.

3. O incisoIdo art.333doCódigo de Processo Civilestabelece que cabe ao autor comprovar os fatos que sejam constitutivos de seu direito, e o art.273do Código de Processo Civilcondiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Uma vez que o recorrente não se desincumbiu do ônus da prova, não estão presentes os requisitos para a antecipação de tutela no feito originário.

4. Agravo legal não provido. (AI 2239 SP 0002239-64.2014.4.03.0000, Rel. Des. ANDRÉ NEKATSCHALOW, j em 19/05/2014 - grifei)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TUTELA ANTECIPADA (CPC, ART.273). PRESSUPOSTOS. DILAÇÃO PROBATÓRIA. NECESSIDADE. INDEFERIMENTO.

1. O art.273doCódigo de Processo Civilcondiciona a antecipação dos efeitos da tutela à existência de prova inequívoca e da verossimilhança das alegações do autor, bem como às circunstâncias de haver fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. No caso da decisão ser impugnada por agravo de instrumento, a parte que pretende a sua reforma deve demonstrar no ato de interposição do recurso a existência dos pressupostos autorizadores da tutela antecipada pretendida, sem necessidade de dilação probatória. Precedentes.

2. Consta da perícia médica realizada nos autos originários que o agravante é portador de "mínima sequela dolorosa no tornozelo esquerdo" (fl. 122), que o "limita parcialmente para a função militar" mas não o incapacita para o trabalho, apesar da "restrição dolorosa aos movimentos de lateralidade do tornozelo esquerdo" (fl. 123). Verifica-se, assim, que o agravante não instruiu o recurso com elementos que permitam concluir que é portador de moléstia que o impossibilite para o desempenho de atividade laborativa não militar.

3. Agravo de instrumento não provido. (AI 21554 SP 2010.03.00.021554-8, Rel. Des. ANDRÉ NEKATCHALOW, j. em 06/12/2010, TRF3)

Ante todo o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao juízo a quo.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo de Origem, apensando-os aos principais.

Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022175-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022175-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : INSTITUTO FEDERAL DE EDUCACAO CIENCIA E TECNOLOGIA DE SAO PAULO IFSP
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO
AGRAVADO(A) : VINICIUS RIBEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP199250 TADEU ALEXANDRE VASCONCELOS CORTES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00138955120144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia de São Paulo - IFSP, contra a r. decisão que, nos autos do mandado de segurança nº 0013895-51.2014.403.6100, deferiu parcialmente a medida liminar para suspender o ato administrativo que anulou a nomeação do ora agravado para o cargo de técnico em laboratório - área de informática -, ao fundamento de possuir ele escolaridade superior àquela exigida pelo edital do certame.

Alega, em síntese, a legitimidade do ato administrativo combatido, nos termos dos artigos 5º, da Lei nº 8.112/90, e 9º, da Lei nº 11.091/2005, bem assim em atenção ao disposto no artigo 37, I e II, da Constituição Federal.

Requer a suspensão dos efeitos da decisão agravada, 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.

Na hipótese em tela, a agravante não logrou demonstrar a presença dos indicados requisitos legais aptos à concessão da medida requerida.

Da análise dos autos, verifica-se que o agravado cumpriu todos os requisitos exigidos pelo Edital nº 146/2012 (fls. 50/52), tendo se classificado em sétimo lugar para o cargo de técnico de laboratório - área informática (fl. 39), bem como fornecido toda a documentação exigida por ocasião da posse e investidura no cargo (fls. 41/49), sobretudo no que se refere à exigência posta no Anexo II - Descrição Resumida de Atribuições, da Formação e da Habilitação Exigidas para Ingresso nos Cargos, donde se extrai a necessidade de *formação em ensino médio profissionalizante ou médio completo mais curso técnico em informática ou eletrônica* (fl. 56).

Ressalte-se que o fato de o candidato devidamente aprovado em certame classificatório apresentar qualificação superior àquela exigida para o cargo pretendido em nada o desabona, ao contrário, traduz-se em uma melhor aptidão para a prestação do serviço público, em benefício próprio e de toda a sociedade. A alegação da agravante no sentido de que a escolaridade "diversa" do agravado justificaria, por si só, recusar-lhe a nomeação, revela-se incompatível com os princípios da razoabilidade e proporcionalidade que devem nortear a Administração Pública.

A propósito, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CARGO TÉCNICO. CANDIDATO QUE POSSUI QUALIFICAÇÃO SUPERIOR À EXIGIDA. APTIDÃO PARA O CARGO. SÚMULA 83/STJ. 1. O agravado inscreveu-se no Concurso Público aberto pela Sanepar para vaga de Técnico Químico/Técnico em Saneamento/Técnico em Alimentos 1, em Maringá, sendo aprovado na primeira fase do certame em oitavo lugar.

Convocado para comprovar sua habilitação, foi desclassificado por ter apresentado diploma de Bacharel em Química, e não o diploma de ensino técnico exigido pelo edital do certame. 2. Há direito líquido e certo na permanência no certame se o candidato detém qualificação superior à exigida no edital do concurso público. Precedentes. 3. Verifica-se que o Tribunal a quo decidiu de acordo com jurisprudência desta Corte, de modo que se aplica à espécie o enunciado da Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido. ..EMEN: (AGARESP 201303701167, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 10/12/2013)

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONCURSO PÚBLICO. CARGO DE TÉCNICO EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO. CANDIDATO APROVADO COM QUALIFICAÇÃO SUPERIOR À EXIGIDA NO EDITAL. APTIDÃO PARA O CARGO DEMONSTRADA. 1. A jurisprudência do STJ entende que não se mostra razoável impedir o acesso ao serviço público de um candidato detentor de conhecimentos em nível mais elevado do que o exigido para o cargo em que fora devidamente aprovado mediante concurso. Precedentes: AgRg no AREsp 261.543/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 07/03/2013; AgRg no AgRg no REsp 1270179/AM, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2011, DJe 03/02/2012. 2. Na espécie, o candidato aprovado para o cargo de Técnico de Tecnologia da Informação, apresentou diploma de curso superior em Tecnologia em Telemática com ênfase em Informática, ao passo em que o edital do concurso exigiu a apresentação de certidão de conclusão de curso Médio Profissionalizante ou Médio completo com curso técnico em eletrônica com ênfase em sistemas computacionais. Logo, perfeitamente aplicável o entendimento acima. 3. Agravo regimental não provido. (AGRESP 201300600280, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE 04/06/2013)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo.

Decorrido o prazo para interposição recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Após, vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022325-56.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.022325-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : NILDO ALVES DE ALBRES
ADVOGADO : MS000279 LEONARDO NUNES DA CUNHA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR : MS011446 FERNANDO CARLOS SIGARINI DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00069384320144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por **Nildo Alves de Albres** contra decisão que, em sede de ação anulatória de multa ambiental, indeferiu pedido de tutela antecipada, em razão da ausência da verossimilhança das alegações, dado que o agravante confessou o desmatamento da área descrita no auto de infração sem a necessária autorização do órgão competente, o que justifica a aplicação das sanções questionadas, a teor dos artigos 70, 72, inciso II e VII, da Lei n.º 9.605/98, 3º, incisos II e VII, 52 do Decreto n.º 6.514/08 (fls. 36/38).

O agravante sustenta, em síntese, que:

a) o IBAMA não tem competência para autuar a recorrente, em virtude de suposta supressão de vegetação sem autorização, uma vez que, nos termos dos artigos 20, 23, 24, §§1º e 2º, 26 da Constituição Federal, 3º, §1º, 4º, §§1º e 3º da Lei n.º 4.771/65, 70, §1º, 71 a 76 da Lei n.º 9.605/98, Lei n.º 12.651/12, 4º, inciso I, 10, inciso IV, da Lei n.º 6.938/81, 3º, 8º do CTN, 2º da Lei n.º 6.830/80 e 17, §3º, da Lei Complementar n.º 140/11, competente é o órgão ambiental do Estado de Mato Grosso do Sul, IMASUL;

b) houve autorização tácita do IMASUL, para que fosse realizada a supressão da vegetação da área constante do auto de infração, uma vez que, formulado o pedido nesse órgão, não houve a realização de parecer técnico e emissão de autorização no prazo de 40 dias (artigo 7º da Lei Estadual de MS n.º 2257/2001);

c) tem o direito constitucional de propriedade, que lhe garante o uso, gozo e fruição de seu bem, de maneira que deu cumprimento à função social do imóvel rural ao transformar a vegetação em pastagens para produção de alimento de forma sustentável;

d) a nulidade do auto de infração decorre da inexistência de prévia advertência das irregularidades para aplicação de multa, a ter do artigo 72, §3º, incisos I e II, da Lei n.º 9.605/98, bem com pela falta de motivação (artigos 2º, *caput*, e 50 da Lei n.º 9.784/99 e 37 da CF/88), inclusive em relação ao valor da multa fixada, que importou afronta aos princípios da legalidade, razoabilidade e proporcionalidade (artigos 2º, da Lei n.º 9.784/99, 4º, inciso III, da Lei n.º 6.938/81 e 51 do Decreto n.º 6.514/08);

e) as inovações trazidas pelos artigos 28, 30, 31, 32, 33, 37, 38, 41, 51, 53, 54, 55, 58, 65, 68, 69, 71, 76, 78, 80, 81, 84 a 90 do Decreto n.º 6.514/08 são ilegais, eis que extrapolam a Lei n.º 9.605/98;

e) houve afronta aos artigos 24 da Lei n.º 9.784/99 e 5º, inciso LV, da CF/88, na medida em que a administração pública tem cinco dias para praticar atos relativos ao processo administrativo em curso.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal, à vista da relevância da fundamentação, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, decorrente do sujeição à inscrição de seu nome no CADIN, negativa de emissão de certidão de regularidade fiscal, inscrição do débito em dívida ativa, propositura de execução fiscal e negativa de fornecimento de serviço pelo réu.

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. 24):

"A verossimilhança da alegação autoral foi exaustivamente dissecada, ao longo desta petição, ea iminência de

lesão irreparável ou, no mínimo, de difícil reparação, a ser ocasionada ao agravante, no presente caso concreto, é clara, caracterizada, em especial, pela sujeição a:

- inscrição dos débitos no Cadastro informativo dos créditos não quitados do setor público federal (CADIN);
- emissão de certidão positiva de débito;
- inscrição dos débitos em dívida ativa;
- propositura de ação de execução fiscal; e,
- negativa de fornecimento de serviços pelo réu.

A adoção dessas medidas pelo réu-agravado também traria incalculáveis prejuízos ao agravante, como até mesmo a perda de todo serviço realizado, o que não se cinge a prejuízo apenas de ordem financeiro-patrimonial. No caso, a omissão do órgão ambiental representou em prejuízo à atividade econômica do Agravante, que é produtor rural, bem como na ocorrência de lucros cessantes a sua atividade de subsistência.

(...)

Com relação a eventual negativa de prestação de serviços, pelo agravado, condicionada a pagamento da referida multa, dever ser salientado o seu caráter totalmente ilegal e abusivo, especialmente por não ter base legal e por não atender aos primados da razoabilidade e do interesse público.

Neste sentido, ainda, as súmulas 70 e 323 do STF, que tratam de situação similar à aqui discutida, verbis:

"É inadmissível a interdição de estabelecimento como meio coercitivo para cobrança de tributo".

"É inadmissível a apreensão de mercadorias como meio coercitivo para pagamento de tributos".

Nossos Tribunais vêm, reiteradamente, reconhecendo a necessidade de se suspender a exigibilidade de créditos da fazenda pública, quando proposta ação anulatória desses débitos com pedido de antecipação da tutela, ou mesmo ação de natureza cautelar, de modo a possibilitar a mais ampla discussão judicial, sem que esteja o administrado sujeito aos efeitos decorrentes de um crédito exigível pelo Poder Público, tais como ter seu nome inscrito em dívida ativa, a emissão de certidões positivas de débito, responder à execução fiscal e ser privado de seus bens (...)"

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. 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, 07 de novembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022467-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022467-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : INSTITUTO EDUCACIONAL PAULISTA S/C LTDA -ME
ADVOGADO : SP027148 LUIZ TAKAMATSU
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP
No. ORIG. : 00043283820138260609 A Vr TABOAO DA SERRA/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, acolheu em parte a exceção de pré-executividade, para reconhecer a decadência em relação aos fatos geradores anteriores a agosto de 1998 e extinguir os respectivos créditos tributários, à vista da sua constituição ter ocorrido em 26.08.2003 (fl. 266). Os embargos de declaração opostos (fls. 269/270), não foram acolhidos (fl. 273).

A agravante sustenta, em síntese, que:

- a) o crédito cobrado na execução refere-se ao SIMPLES, tributo sujeito a lançamento por homologação, de forma que, não pago, a administração tem o prazo de cinco anos para constituir o crédito contados do primeiro dia útil do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do artigo 173, inciso I, do CTN;
- b) a apresentação de declaração pelo contribuinte também é modo de constituição do crédito tributário, que dispensa qualquer outra providência pelo fisco (Súmula 436 do STJ) e foi a forma como se deu no caso concreto;
- c) não houve constituição dos créditos em 26.08.2003, data em que foi realizado o parcelamento da dívida que já havia sido constituída por meio de declarações enviadas em 27.05.1999, 31.05.2000, 24.05.2001 e 25.05.2002, o que evidencia que não ocorreu a decadência.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal, à vista da relevância da fundamentação, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, decorrente do obstáculo à recuperação do crédito público.

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. 07):

"(...)

*Pois bem. No caso em apreço, a extinção do crédito tributário sem os requisitos autorizadores constitui, por si só, ofensa ao interesse público, configurando-se tal decisão suscetível de causar à parte exequente **lesão grave e de difícil reparação ou mesmo irreparável.***

*Isto porque a manutenção dos efeitos da decisão agravada trará grandes danos a exequente já que configura obstáculos à **recuperação do crédito público.***

"(...)"

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. 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, 07 de novembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022534-25.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022534-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : FOLHA DO SUL DE ITAPEVA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ITAPEVA >39ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00000413820124036139 1 Vr ITAPEVA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o redirecionamento do feito contra sócios administradores da executada, ao fundamento de que (fls.12/13):

- a) o artigo 135, *caput*, do CTN exige nexo de causalidade entre a infração à lei e o nascimento do crédito tributário em cobrança, que não foi demonstrado;
- b) não houve intimação administrativa do fisco contra quem pretende redirecionar o feito executivo;
- c) o entendimento do STJ explicitado na Súmula 435, quanto à dissolução irregular demanda uma série de considerações que não foram deduzidas pela exequente.

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 do artigo 135, inciso III, do CTN, e Súmula 435 do STJ.

Instada a complementar o instrumento mediante a juntada de cópias dos autos de origem (fl. 17), a recorrente cumpriu a determinação (fls. 19/46).

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 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 ENDEREÇOS INDICADOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL DA SOCIEDADE. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. A responsabilidade pessoal do sócio funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. (Resp 1101728/SP, sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 23/03/2009)

2. "A certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa." (Precedentes: REsp 1144607/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 29/04/2010; AgRg no Ag 1113154/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 05/05/2010; AgRg no Ag 1229438/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 20/04/2010; REsp n.º 513.912/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005)

(...)

(REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)(grifei).

Igualmente, para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente, a teor do entendimento pacificado na corte superior, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENDIDO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADO NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO DETINHA PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PRETENSÃO EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. A controvérsia consiste em saber se cabe, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios cujos nomes constam da Certidão de Dívida Ativa, ainda que não exerçam poder de gerência à época da dissolução irregular.
2. Consoante decidiu com acerto o Juiz Federal da primeira instância, o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular).
3. O Tribunal de origem, ao manter a negativa de seguimento do agravo de instrumento do INSS, deixou consignada a ausência de indícios de que o sócio tenha agido com fraude ou com excesso de poderes, visto que houve, após sua retirada, conforme alteração contratual acostada aos autos, a continuidade da pessoa jurídica. Em assim decidindo, a Turma Regional não contrariou os arts. 135, III, e 202, I, do Código Tributário Nacional, e 2º, § 5º, I, e 3º, da Lei 6.830/80, tampouco divergiu da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos declaratórios rejeitados." (STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009)(grifei)

Nos autos em exame, a documentação acostada comprova que a executada não foi encontrada em seu endereço pelo oficial de justiça, em 15.03.2013 (fl. 09). A ficha cadastral da JUCESP (fls. 61/63) comprova que os agravados Davidson Panis Kaseker (CPF 795.437.158-15) e Ana Maria de Souza Maisano Kaseker (CPF 122.525.238-59) e eram sócios administradores desde antes do período da dívida em cobrança (fls. 27/47). 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 sócios sem procuradores constituídos 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 Davidson Panis Kaseker (CPF 795.437.158-15) e Ana Maria de Souza Maisano Kaseker (CPF 122.525.238-59) 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.

Remetam-se os autos à SEDI para retificação da autuação, a fim de que conste como agravados Davidson Panis Kaseker e Ana Maria de Souza Maisano Kaseker no lugar de Folha do Sul de Itapeva Ltda.-ME.

Intime-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0022713-56.2014.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : SEPACO SAUDE LTDA
ADVOGADO : SP076996 JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00146819520144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SEPACO SAÚDE LTDA contra a r. decisão que, nos autos de ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela visando à suspensão da exigibilidade de créditos relativos ao ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS, bem como impedir a adoção de medidas restritivas como a inclusão no CADIN e a propositura de execução fiscal até que seja proferida decisão final de mérito.

Sustenta a agravante, em síntese, a nulidade da relação jurídica estabelecida para com a agravada em razão da previsão contida no artigo 32 da Lei nº 9.656/98, uma vez que o ressarcimento devido ao Sistema Único de Saúde - SUS possui natureza indenizatória e não tributária.

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.

Inicialmente, cumpre esclarecer que o E. STF decidiu, quando do julgamento da ADI 1931 MC/DF, da Relatoria do Exmo. Ministro Maurício Corrêa, pela constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/98, a qual, alterada pela Medida Provisória nº 2.177-44/01, impõe às sociedades operadoras de serviços de saúde o ressarcimento ao SUS das despesas geradas por usuários de seus planos privados.

O contrato celebrado pelo consumidor com a operadora de plano de saúde acarreta para esta última a obrigação de arcar com as despesas oriundas da relação contratual. Logo, quando a entidade privada não suprir as necessidades do indivíduo contratante, obriga-se a ressarcir aquele que prestar o serviço em seu nome, sob pena de enriquecimento sem causa e geração de custos à sociedade, estranha ao contrato, em afronta ao disposto no artigo 199, § 2º, da Constituição Federal.

De outra feita, não se pode impedir a Agencia Nacional de Saúde Suplementar - ANS de inscrição na dívida ativa de eventual execução fiscal. O mesmo vale para a possibilidade de inclusão do nome da autora no CADIN, consoante jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. LEI N. 9.565/98, ART. 32, CAPUT, E § 8º. TABELA TUNEP. AUSÊNCIA DE OMISSÃO DO ACÓRDÃO. RESSARCIMENTO AO SUS. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. INSCRIÇÃO NO CADIN. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. SÚMULA 7/STJ.

1. Inexistente a alegada violação dos arts. 128, 165, 458, incisos II e III, art. 460 e 535, II, do Código de Processo Civil, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, de forma fundamentada, conforme se depreende da análise do acórdão recorrido.

2. Para aferir se os valores cobrados a título de ressarcimento, previstos na Tabela TUNEP, superam ou não os

que são efetivamente praticados pelas operadoras de plano de saúde, seria necessário o reexame dos aspectos fáticos, o que é vedado na via estreita do recurso especial, em razão do óbice da Súmula 7/STJ.

3. O Tribunal Regional Federal da 2ª Região, ao analisar a questão à luz do art. 32, caput, da Lei n. 9.656/98, decidiu a controvérsia com enfoque eminentemente constitucional, em face dos arts. 196 e 198 da Constituição Federal.

4. A existência de uma ação, por si só, não é causa de exoneração do registro no CADIN. Exige-se mais. É necessária a garantia do interesse creditório da Fazenda, mediante caução idônea, o que não ocorreu no caso sob análise.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1351405/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 03/02/2011, DJe 14/02/2011)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO DEMONSTRADA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME PELO STJ. RESSARCIMENTO AO SUS. ART. 32 DA LEI 9.656 /1998. TUNEP. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. ACÓRDÃO PARADIGMA. ENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF.

1. O Tribunal a quo enfrentou o ponto da lide, respeitante ao cabimento do ressarcimento ao SUS, não sendo obrigado, por outro lado, a enfrentar meros aspectos ou questões do litígio, os quais ficam implicitamente rejeitados.

2. A Corte de origem resolveu a questão sob o enfoque constitucional, notadamente quanto aos art. 196 e 199, da Constituição da República, cuja revisão escapa aos limites da competência outorgada ao Superior Tribunal de Justiça pelo art. 105, inciso III, da Constituição Federal.

3. Aferir se os valores cobrados a título de ressarcimento, previstos na tabela TUNEP, superam ou não os efetivamente praticados pelas operadoras de plano de saúde exige, necessariamente, o reexame de aspectos fáticos, o que encontra óbice nesta instância especial, à incidência do enunciado nº 7 da Súmula do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

4. Admite-se a inscrição no CADIN, diante de mera discussão judicial acerca do débito, sem a correspondente caução. Precedentes.

5. Em recurso especial, é impossível conhecer de aventado dissídio jurisprudencial em torno de matéria analisada na Instância a quo sob enfoque estritamente constitucional. Precedentes.

6. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no Ag 1143007/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 08/09/2009, DJe 16/09/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. RESSARCIMENTO AO SUS. EXCLUSÃO DO NOME DA DEVEDORA DO CADASTRO DE INADIMPLENTES. CADIN. AJUIZAMENTO DE AÇÃO JUDICIAL. DEPÓSITO JUDICIAL. DESCABIMENTO. SUS PENSÃO DA EXIGIBILIDADE. REQUISITOS.

1. O ajuizamento de ação judicial objetivando discutir a nulidade da cobrança dos valores referentes ao ressarcimento ao SUS, por si só, não tem o condão de gerar direito ao devedor a sus pender o registro de seu nome no Cadastro de Inadimplentes - CADIN, caso não tenham sido preenchidos os seguintes requisitos: a) tenha proposto ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo; e b) esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro; ambos, na forma da lei, o que não ocorreu no caso dos autos.

2. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

3. *Agravo regimental não provido."*

(AgRg no Ag 1310234/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, j. 16/09/2010, DJe 27/09/2010)

"PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. RESSARCIMENTO AO SUS. DISCUSSÃO DOS DÉBITOS EM JUÍZO. MOTIVO INSUFICIENTE PARA OBSTAR A INSCRIÇÃO NO CADIN. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO NA 1ª SEÇÃO (ERESP 645.118/SE E AGRG NOS ERESP 993.247/SP). RETORNO DOS AUTOS PARA JULGAMENTO DOS DEMAIS PONTOS DA APELAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO."

(AgRg no REsp 909195/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, j. 06/04/2010, DJe 13/04/2010)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RESSARCIMENTO AO SUS. INSCRIÇÃO NO CADIN. POSSIBILIDADE. NATUREZA DO DÉBITO. ART. 2º, § 8º DA LEI N. 10.522/2002.

1. A jurisprudência assente no âmbito do STJ é no sentido de que: (i) "Os valores devidos a título de ressarcimento ao SUS pelas operadoras de planos de saúde não podem ser considerados "preços de serviços públicos" ou "operações financeiras que não envolvam recursos orçamentários"; e (ii) "Dessa maneira, inaplicável o § 8º do art. 2º da Lei 10.522/2002, e plenamente possível a inscrição no CADIN pela inadimplência de tais quantias" (AgRg no REsp 841.509/RJ, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ de 21 de agosto de 2009). Outros precedentes: AgRg no REsp 670.807/RJ, Relator Ministro José Delgado, Relator para acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 4 de abril de 2005 e AgRg no REsp 1013538/RJ,

Relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJ de 18 de fevereiro de 2009.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1126060/RJ, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 17/11/2009, DJe 25/11/2009)

"RESSARCIMENTO AO SUS. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC INOCORRENTE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA Nº 7/STJ. ACÓRDÃO FULCRADO EM ALICERCE EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. REFORMA. COMPETÊNCIA. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

I - Não há que se falar em violação ao art. 535 do CPC, eis que o Tribunal a quo ao apreciar a demanda manifestou-se sobre todas as questões pertinentes à litis contestatio, fundamentando seu proceder de acordo com os fatos apresentados e com a interpretação dos regramentos legais que entendeu aplicáveis, demonstrando as razões de seu convencimento.

II - Ausente o prequestionamento acerca do conteúdo inserto nos arts. 128, 131, 165, 458 e 460 do CPC, como também no art. 32, § 8º, da Lei nº 9.656/98, pelo que incidentes os enunciados sumulares nºs 282 e 356 do STF.

III - Registre-se, ainda, que inviável a averiguação acerca do fato de os preços cobrados com base na tabela TUNEP não refletirem o valor de mercado, tendo em vista que implica em revolvimento de matéria fático-probatória, o que é vedado pelo enunciado sumular nº 7 deste STJ.

IV - Inexistiu, igualmente, o indispensável prequestionamento para com a matéria inserta no art. 273 do CPC; além do que, mesmo se superado tal óbice, a jurisprudência deste STJ é uníssona no sentido de que inviável a via especial para a análise dos pressupostos para a concessão da antecipação de tutela, a teor da Súmula nº 07 deste Tribunal. Precedentes: REsp nº 506.038/RS, Rel. Min. JORGE SCARTEZZINI, DJ de 04.08.2003; REsp nº 446.846/PR, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ de 28.10.2002.

V - O posicionamento sufragado pelo acórdão recorrido se afina com o desta Corte Superior no sentido de que não basta o ajuizamento de ação judicial em que se discute o débito para fins de sus pender a inscrição do nome do devedor no CADIN, havendo necessidade de oferecimento de garantia idônea e suficiente ou de que esteja sus pensa a exigibilidade do crédito. Precedentes: REsp nº 968.343/RS, Rel. Min. CARLOS FERNANDO MATHIAS (JUIZ CONVOCADO DO TRF 1ª REGIÃO), DJe de 11.04.2008; REsp nº 867.755/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 29.11.2007; REsp nº 602.833/RS, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ de 24.05.2007.

VI - No mais, o acórdão recorrido solucionou a contenda sob o enfoque eminentemente constitucional, falecendo competência a este Superior Tribunal para a sua reforma, incumbindo, pois, ao Supremo Tribunal Federal a análise da balda em sede de recurso extraordinário stricto sensu.

V - Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1105308/RJ, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, j. 16/04/2009, DJe 27/04/2009)

Ante o exposto, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao presente recurso.

Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023136-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023136-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : TRABALHOS TRADING BRASILEIRA DE LIGAS E INOCULANTES S/A
ADVOGADO : SP200488 ODAIR DE MORAES JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por Trablin Tranding Brasileira de Ligas de Inoculantes S/A contra decisão que, em sede de ação de obrigação de fazer, indeferiu pedido de antecipação da tutela, que objetivava a inclusão de mercadorias relativas aos registros de exportações n.º 14/0680133-001, 14/0720156-001, 14/0687245-001 e 14/0698234-001 no ato concessório n.º 201200227810, com a isenção da tributação nas operações de *drawback*, ao fundamento de que o embarque dos produtos foi realizado fora do prazo, nos termos do artigo 4º, §2º, da Seção II, do Anexo IX, da Portaria SECEX n.º 23/2011, o que indica a ausência da verossimilhança da alegação e do risco de dano irreparável ou de difícil reparação (fls. 107/108).

A agravante alega, em síntese, que:

- a) os embarcadores das mercadorias atestaram que foram entregues pela agravante no prazo legal do ato concessório n.º 201200227810;
- b) não pode ser culpada por eventual demora na embarcação das mercadorias por terceiros.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal, à vista do *fumus boni iuris*, conforme explicitado, e do *periculum in mora* decorrente da possibilidade de a Receita Federal do Brasil cobrar os impostos referentes aos serviços de transformação industrial realizados nas mercadorias exportadas, o que lhe gerará grandes danos.

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]

Quanto à antecipação da tutela recursal, 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 e a atribuição de efeito suspensivo são exceções e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da primeira, 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 e, relativamente ao segundo, que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

Estabelece o artigo 4º, §2º, da Seção II, do Anexo IX, da Portaria SECEX n.º 23/2011:

*Art. 4º Somente será aceito para comprovação do regime, modalidade suspensão, RE contendo, no campo 2-a, o código de enquadramento do **drawback** constante da tabela de enquadramento da operação do SISCOEMEX-Exportação, quando de sua efetivação, bem como as informações exigidas no campo 24 - a dados do fabricante.*

(...)

§ 2º O efetivo embarque do produto para o exterior deverá ter ocorrido dentro do prazo de validade do respectivo ato concessório de **drawback.**

(...)"

No caso dos autos, o ato concessório n.º 201200227810, de 06.06.2012, na modalidade "*drawback* suspensão

comum" por meio do qual houve a suspensão dos pagamentos dos tributos exigíveis na importação de mercadoria a ser exportada após beneficiamento ou destinada a fabricação, complementação ou acondicionamento de outra mercadoria a ser exportada, endereçado à agravante, foi concedido com prazo até 06.06.2014, data em que deveria ter ocorrido o efetivo embarque do produto para o exterior. Porém, verifica-se que os Registros de Exportação n.º 14/0680133-001, 14/0720156-001, 14/0687245-001 e 14/0698234-001, cuja inclusão no ato concessório se pretende, foram embarcados em 07.06.2014 e 08.06.2014, fora do prazo (fls. 70/85). Denota-se que a agravante tinha ciência da data final, em 06.06.2014, desde a obtenção do ato concessório, dois anos antes, de maneira que a alegação de que não teve culpa pelo atraso no embarque das mercadorias por terceiro não exime sua responsabilidade pela intempestividade, sobretudo porque três dos quatro registros foram recebidos pela embarcadora na véspera (RE n.º 14/0720156-001) e no dia fatal (RE n.º 14/0687245-001 e 14/0698234-001) para o embarque (fl. 85). Dessa forma, ausente o *fumus boni iuris*, desnecessária a apreciação do *periculum in mora*, uma vez que, 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, 06 de novembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023237-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023237-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : LUIZ FERNANDO GHELLER
ADVOGADO : SP086463 ORLANDO DE PILLA FILHO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : CIRURGICA RIO CLARO LTDA e outro
: RIBAMAR HENRICH DA SILVA TROST
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 11.00.10411-1 A Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por **Luiz Fernando Gheller** contra decisão que ordenou o cumprimento da determinação de fl. 146 (fl. 182).

Sustenta o agravante, em síntese, que:

- a) a decisão recorrida ordena o cumprimento de determinação, ao passo que, na realidade, cuida-se de petição da exequente, na qual se pleiteia a penhora *online*, que já havia sido deferida e efetivada com êxito em 30.06.2011;
- b) não houve, posteriormente, qualquer pedido de reforço, ampliação ou nova penhora, de maneira que não pode o Juízo *a quo* conhecer de questões não suscitadas e sobre as quais a lei exige provocação da parte (artigo 125, inciso III, do CPC);
- c) deveria o magistrado decidir as questões de ordem pública, que não demandam dilação probatória, suscitadas

pelo agravante nos embargos, tais como a sua ilegitimidade passiva e a prescrição intercorrente.

É o relatório.

Decido.

A documentação acostada aos autos evidencia que, em 10.11.2008, a exequente pleiteou a penhora *online* dos ativos financeiros do agravante (fl. 146), o que foi reiterado em 08.10.2009 (fl. 153) e deferido pelo Juízo *a quo*, em 03.12.2010 (fl. 160). Essa diligência foi realizada em 28.06.2011 e houve a constrição de R\$ 6.974,56 (fl. 165). Na sequência, em 27.10.2011, a União pleiteou a transferência dos valores bloqueados à CEF, para conversão em sua renda (fl. 178). Em seguida, sobreveio a decisão agravada, que determinou o cumprimento do pedido da exequente feito em 10.11.2008 (fl. 146) de penhora *online* dos ativos financeiros do agravante. No entanto, contata-se que esse *decisum* carece de fundamentação, uma vez que não indicou expressamente a razão pela qual a constrição foi novamente ordenada, mesmo sem qualquer pedido da exequente nesse sentido. Confira-se:

"*Vistos.*

Cumpra-se a determinação de fls. 129, tornando-me conclusos para deliberar acerca da admissibilidade destes embargos, bem como ao cancelamento da indisponibilidade vigente.

Int."

A motivação é requisito obrigatório das decisões judiciais, sob pena de afronta ao inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal, *verbis*:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. REFORMA AGRÁRIA. INDENIZAÇÃO. LEVANTAMENTO. ANÁLISE DE MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. [...] 3. A decisão judicial tem que ser fundamentada (art. 93, IX), ainda que sucintamente, sendo prescindível que a mesma se funde na tese suscitada pela parte. Precedente: AI-QO-RG 791.292, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe de 13,08.2010. [...] 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 665754 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012 - ressaltei)

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DILIGÊNCIA PROBATÓRIA DESNECESSÁRIA. ANÁLISE E VALORAÇÃO DA PROVA PELO ÓRGÃO JULGADOR. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 279 DO STF. INCIDÊNCIA. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 5º, XXXV. INOCORRÊNCIA. SUSCITADA CONTRARIEDADE AO ART. 93, IX, DA LEI FUNDAMENTAL. ACÓRDÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. AGRAVO IMPROVIDO I - Ausência de violação à garantia da ampla defesa (CF, art. 5º, LV), que não impede a livre análise e valoração da prova pelo órgão julgador. Precedente. II - Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo Tribunal a quo, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. III - Julgamento contrário aos interesses da parte não basta à configuração da negativa de prestação jurisdicional. IV - A exigência do art. 93, IX, da Constituição, não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador informe de forma clara e concisa as razões de seu convencimento. V - Agravo regimental improvido.

(AI 853890 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 12-03-2012 PUBLIC 13-03-2012 - ressaltei)

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. CRÉDITOS ESCRITURAIS. INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. OFENSA REFLEXA - AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (...)2. O artigo 93, IX, da Constituição resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Precedentes: RE n. 611.926 - AgR/SC, 1ª T., Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJ 03/03/2011; RE n. 626.689 - AgR/MG, 1ª T., Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJ 02/03/11; AI n. 727.517 - AgR/RJ, 2ª T., Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 08/02/11; AI n. 749.229 - AgR/RS, 2ª T., Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 08/02/11. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 609513 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 25/10/2011, DJe-218 DIVULG 16-11-2011 PUBLIC 17-11-2011 EMENT VOL-02627-02 PP-00155 - ressaltei)

Desse modo, o *decisum* agravado é nulo.

Por fim, saliente-se que as questões de ordem pública suscitadas pelo agravante (ilegitimidade passiva e prescrição) e objeto dos embargos à execução ainda não foram apreciadas pelo magistrado *a quo*. Assim, inviável seu enfrentamento por esta corte neste momento, uma vez que ainda pendente de análise em primeiro grau, bem como para se evitar a supressão de um grau de jurisdição.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 165 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A DECISÃO RECORRIDA**, a fim de que outra seja proferida, e, em consequência, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau e, oportunamente, remetam-se os autos para apensamento ao principal.

Intimem-se.

Publique-se.

São Paulo, 23 de outubro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023278-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023278-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : COLLECTANIA MOVEIS E OBJETOS DE ARTE LTDA
ADVOGADO : SP267085 CARLOS EDUARDO NOGUEIRA DOURADO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00160139720144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por **Collectania Móveis e Objetos de Arte Ltda.** contra decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu a antecipação da tutela, que objetivava o não recolhimento de IPI sobre as operações de revenda das mercadorias importadas sem industrialização posterior, a fim de não sofrer qualquer ato construtivo ou mesmo ter obstada a emissão de certidão de regularidade fiscal, ao fundamento de que há incidência de IPI de maneira multifásica, no caso de produtos importados, o que afasta a alegação de bitributação (fls. 73/75).

Sustenta a recorrente, em síntese, que:

- a) tem o direito de não recolher IPI sobre vendas de produtos importados sem industrialização posterior à importação, uma vez que é apenas comerciante e não industrial ou equiparado;
- b) no caso de simples importação, o fato gerador ocorre no desembaraço aduaneiro, o que inviabiliza nova cobrança de IPI na saída do produto quando comercializado, à vista da vedação da bitributação, a teor do artigo 46 e 51 do CTN;
- c) não pratica qualquer ato de industrialização (artigo 4º do Decreto 7.212/2010) a justificar nova incidência do IPI (artigo 46, inciso II, do CTN), uma vez que apenas revende as mercadorias, sem qualquer modificação.

Pleiteia a concessão de antecipação da tutela recursal.

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, não foram desenvolvidos argumentos com relação à possibilidade de a decisão agravada acarretar lesão à agravante, que se limitou a requerer a tutela antecipada recursal na petição de interposição e no pedido do recurso (fls. 02 e 11). Não foram apontados, portanto, quais os eventuais danos que a manutenção do *decisum* poderia ocasionar para a análise por esta corte da configuração do perigo da demora. Desse modo, 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.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023327-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023327-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA
ADVOGADO : SP131693 YUN KI LEE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00023273820144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Google Brasil Internet Ltda. contra decisão

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 804/1068

que, em sede de ação anulatória de débito pelo rito ordinário, reconheceu a incompetência absoluta da 12ª Vara Federal em São Paulo e determinou a remessa dos autos à Justiça Eleitoral, ao fundamento de que compete a essa Justiça especializada processar e julgar as execuções de multas decorrentes de fatos sob a sua jurisdição, bem como a anulação das sanções por ela aplicadas, nos termos dos artigos 109, inciso I, da CF/88 e 367, inciso IV, do Código Eleitoral (fls. 16/20).

A agravante alega, em síntese, que:

- a) não há previsão legal expressa para a apreciação pela Justiça Eleitoral da ação anulatória ajuizada pela recorrente, de maneira que, nos termos do artigo 109, inciso I, §2º, da CF/88, a justiça comum é competente para processar e julgar esse feito;
- b) o processo de inscrição em dívida ativa da multa aplicada pela Justiça Eleitoral goza de autonomia e deve ser regulada, assim como todo crédito público de natureza tributária ou não, pela Lei n.º 6.830/80 (artigos 1º, 2º e 3º), cuja competência é da Justiça Federal comum, a teor dos artigos 109, inciso I, da CF/88 e 5º da Lei n.º 6.830/80;
- c) as multas discutidas na ação anulatória de débito são multas diárias denominadas *astreintes*, de natureza processual, fundadas no artigo 461, §4º, do CPC, e que não se confundem com as eleitorais propriamente ditas, previstas na Lei n.º 4.737/65, o que justifica o processamento e o julgamento da demanda perante a Justiça Federal comum, nos termos do artigo 109, inciso I, do CPC;
- d) a agravada ajuizou execução fiscal para a cobrança de multa diária cominada em processo eleitoral contra a agravante na Justiça Federal em São Paulo, o que demonstra que a exequente reconheceu a competência é dessa Justiça.

É o relatório.

Decido.

Estabelecem os artigos 109, inciso I, da CF/88 e 367, inciso IV, do Código Eleitoral, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

(...)"

"Art. 367. A imposição e a cobrança de qualquer multa, salvo no caso das condenações criminais, obedecerão às seguintes normas:

(...)"

IV - A cobrança judicial da dívida será feita por ação executiva na forma prevista para a cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, correndo a ação perante os juízos eleitorais;

(...)"

Assim, a Justiça Eleitoral tem competência para processar e julgar execução fiscal de débito de natureza eleitoral. Em consequência, é competente para processar e julgar os respectivos embargos do devedor e a ação que busca anular essa dívida, dado que decorrem do mesmo fato originário dessa justiça especializada. Nesse sentido é o entendimento do STJ e do TRF da 5ª Região, *verbis*:

PROCESSO CIVIL ? COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ELEITORAL ? AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO DECORRENTE DE MULTA ELEITORAL. 1. A Constituição Federal é clara em estabelecer como prevalente a Justiça Eleitoral, em matéria de competência, quando o conflito é oriundo de fato nascido na esfera daquela justiça especializada, haja vista o teor do art. 109, I, da Constituição Federal. 2. Conflito conhecido e decidido em favor do Juízo Eleitoral, o suscitante. (CC 200100949512, ELIANA CALMON, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:04/03/2002 PG:00170 RSSTJ VOL.:00033 PG:00303 RSSTJ VOL.:00367 PG:00303) ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PROPAGANDA ELEITORAL. MULTA. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA JULGAR AÇÃO DE ANULAÇÃO DE DÉBITO DECORRENTE DE MULTA ARBITRADA PELA JUSTIÇA ELEITORAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA

ELEITORAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 374 DO STJ. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO ELEITORAL COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE ASSARÉ, NO ESTADO DO CEARÁ. 1. Trata-se de apelação da sentença que julgou improcedente o pedido de nulidade na inscrição da dívida ativa. 2. A ação de execução fiscal, de débito de natureza nitidamente eleitoral - propaganda eleitoral -, deve ser ajuizada perante o Juízo eleitoral, nos termos do art. 367, IV do Código Eleitoral. 3. No que se refere à ação anulatória, o STJ já pacificou a matéria, sumulando-a, no sentido de reconhecer a competência da Justiça Eleitoral para processar e julgar a ação para anular débito decorrente de multa eleitoral. 4. STJ Súmula nº 374 - "Anulação de Débito de Multa Eleitoral Compete à Justiça Eleitoral processar e julgar a ação para anular débito decorrente de multa eleitoral." 5. Preliminar de incompetência desta Justiça Federal para o julgamento do feito, acolhida, determinando-se a anulação da sentença recorrida, com a remessa destes autos ao Juízo eleitoral de Assaré, no Estado do Ceará.

(AC 200381000312110, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::09/12/2010 - Página:552.)

Constitucional. Processual civil. Multa eleitoral. Competência. Ação anulatória. Justiça Eleitoral. Art. 367, IV, do Código Eleitoral.

1. Compete à Justiça Eleitoral processar as execuções fiscais em que se cobra multa por infração à legislação eleitoral, conforme disposto no art. 367, IV, do Código Eleitoral. Precedentes do STJ e desta Terceira Turma. 2. Por consequência, compete, também, à justiça especializada, processar e julgar a ação ordinária anulatória da referida multa eleitoral. 3. Agravo improvido.

(AG 200805000794431, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5 - Terceira Turma, DJ - Data::31/03/2009 - Página::321 - Nº::61.)

Destaco a redação da Súmula nº 374 do STJ:

"Anulação de Débito de Multa Eleitoral Compete à Justiça Eleitoral processar e julgar a ação para anular débito decorrente de multa eleitoral."

No caso dos autos, a agravante pretende o cancelamento das inscrições em dívida ativa da União n.º 80.6.13.1017867-50, 80.6.13.108069-55 e 80.6.13.108067-93 decorrentes de multas diárias cominadas pela Justiça Eleitoral, como medida coercitiva para o cumprimento de obrigações de fazer impostas no curso de representações eleitorais. Apesar de previstas na lei processual civil (artigo 461, §4º, do CPC), as penalidades tinham como finalidade compelir a agravante ao cumprimento das obrigações nascidas no curso de procedimento eleitoral, consubstanciadas na remoção de vídeo ofensivo à candidata Ivoni Barofaldi do *site youtube*, por propaganda eleitoral negativa, bem como no fornecimento do *internet protocol* (IP) do dispositivo utilizado para veicular o vídeo, em razão do anonimato da autoria. Portanto, o fato que lhes deu origem tem nítida natureza eleitoral, o que justifica a competência dessa Justiça especial, nos termos dos precedentes e da súmula explicitados. Em consequência, afastam-se os argumentos de que: i) não há previsão legal expressa para a apreciação pela Justiça Eleitoral da ação anulatória ajuizada pela recorrente; e ii) o processo de inscrição em dívida ativa da multa aplicada pela Justiça Eleitoral goza de autonomia e deve ser regulada, assim como todo crédito público de natureza tributária ou não, pela Lei n.º 6.830/80 (artigos 1º, 2º e 3º), que justificariam a competência da Justiça Federal comum, nos termos do artigo 109, inciso I, §2º, da CF/88 e 5º da Lei n.º 6.830/80. Por fim, quanto à alegação de que a agravada ajuizou execução fiscal para a cobrança de multa diária cominada em processo eleitoral contra a agravante na Justiça Federal em São Paulo, o que demonstra que a exequente reconheceu a competência é dessa Justiça, igualmente não infirma a decisão agravada, uma vez que o Juízo dessa demanda executiva pode reconhecer a incompetência a qualquer momento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, 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.

Publique-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

2014.03.00.023328-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA
ADVOGADO : SP131693 YUN KI LEE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00227400920134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Google Brasil Internet Ltda. contra decisão que, em sede de ação cautelar, reconheceu a incompetência absoluta da 12ª Vara Federal em São Paulo e determinou a remessa dos autos à Justiça Eleitoral, ao fundamento de que compete a essa Justiça especializada processar e julgar as execuções de multas decorrentes de fatos sob a sua jurisdição, bem como a anulação das sanções por ela aplicadas, nos termos dos artigos 109, inciso I, da CF/88 e 367, inciso IV, do Código Eleitoral (fls. 16/19).

A agravante alega, em síntese, que:

- a) não há previsão legal expressa para a apreciação pela Justiça Eleitoral da ação anulatória ajuizada pela recorrente, de maneira que, nos termos do artigo 109, inciso I, §2º, da CF/88, a justiça comum é competente para processar e julgar esse feito;
- b) o processo de inscrição em dívida ativa da multa aplicada pela Justiça Eleitoral goza de autonomia e deve ser regulada, assim como todo crédito público de natureza tributária ou não, pela Lei n.º 6.830/80 (artigos 1º, 2º e 3º), cuja competência é da Justiça Federal comum, a teor dos artigos 109, inciso I, da CF/88 e 5º da Lei n.º 6.830/80;
- c) as multas discutidas na ação anulatória de débito são multas diárias denominadas *astreintes*, de natureza processual, fundadas no artigo 461, §4º, do CPC, e que não se confundem com as eleitorais propriamente ditas, previstas na Lei n.º 4.737/65, o que justifica o processamento e o julgamento da demanda perante a Justiça Federal comum, nos termos do artigo 109, inciso I, do CPC;
- d) a agravada ajuizou execução fiscal para a cobrança de multa diária cominada em processo eleitoral contra a agravante na Justiça Federal em São Paulo, o que demonstra que a exequente reconheceu a competência é dessa Justiça.

É o relatório.

Decido.

Estabelecem os artigos 109, inciso I, da CF/88 e 367, inciso IV, do Código Eleitoral, *verbis*:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

(...)"

"Art. 367. A imposição e a cobrança de qualquer multa, salvo no caso das condenações criminais, obedecerão às

seguintes normas:

(...)

IV - A cobrança judicial da dívida será feita por ação executiva na forma prevista para a cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, correndo a ação perante os juízos eleitorais;

(...)"

Assim, a Justiça Eleitoral tem competência para processar e julgar execução fiscal de débito de natureza eleitoral. Em consequência, é competente para processar e julgar os respectivos embargos do devedor e a ação que busca anular essa dívida, dado que decorrem do mesmo fato originário dessa justiça especializada. Nesse sentido é o entendimento do STJ e do TRF da 5ª Região, *verbis*:

PROCESSO CIVIL ? COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ELEITORAL ? AÇÃO ANULATÓRIA DE LANÇAMENTO DECORRENTE DE MULTA ELEITORAL. 1. A Constituição Federal é clara em estabelecer como prevalente a Justiça Eleitoral, em matéria de competência, quando o conflito é oriundo de fato nascido na esfera daquela justiça especializada, haja vista o teor do art. 109, I, da Constituição Federal. 2. Conflito conhecido e decidido em favor do Juízo Eleitoral, o suscitante. (CC 200100949512, ELIANA CALMON, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJ DATA:04/03/2002 PG:00170 RSSTJ VOL.:00033 PG:00303 RSSTJ VOL.:00367 PG:00303) ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. PROPAGANDA ELEITORAL. MULTA. PRELIMINAR DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA JULGAR AÇÃO DE ANULAÇÃO DE DÉBITO DECORRENTE DE MULTA ARBITRADA PELA JUSTIÇA ELEITORAL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ELEITORAL. APLICAÇÃO DA SÚMULA 374 DO STJ. REMESSA DOS AUTOS AO JUÍZO ELEITORAL COM JURISDIÇÃO SOBRE O MUNICÍPIO DE ASSARÉ, NO ESTADO DO CEARÁ. 1. Trata-se de apelação da sentença que julgou improcedente o pedido de nulidade na inscrição da dívida ativa. 2. A ação de execução fiscal, de débito de natureza nitidamente eleitoral - propaganda eleitoral -, deve ser ajuizada perante o Juízo eleitoral, nos termos do art. 367, IV do Código Eleitoral. 3. No que se refere à ação anulatória, o STJ já pacificou a matéria, sumulando-a, no sentido de reconhecer a competência da Justiça Eleitoral para processar e julgar a ação para anular débito decorrente de multa eleitoral. 4. STJ Súmula nº 374 - "Anulação de Débito de Multa Eleitoral Compete à Justiça Eleitoral processar e julgar a ação para anular débito decorrente de multa eleitoral." 5. Preliminar de incompetência desta Justiça Federal para o julgamento do feito, acolhida, determinando-se a anulação da sentença recorrida, com a remessa destes autos ao Juízo eleitoral de Assaré, no Estado do Ceará.

(AC 200381000312110, Desembargador Federal Rogério Fialho Moreira, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::09/12/2010 - Página:552.)

Constitucional. Processual civil. Multa eleitoral. Competência. Ação anulatória. Justiça Eleitoral. Art. 367, IV, do Código Eleitoral.

1. Compete à Justiça Eleitoral processar as execuções fiscais em que se cobra multa por infração à legislação eleitoral, conforme disposto no art. 367, IV, do Código Eleitoral. Precedentes do STJ e desta Terceira Turma. 2. Por consequência, compete, também, à justiça especializada, processar e julgar a ação ordinária anulatória da referida multa eleitoral. 3. Agravo improvido.

(AG 200805000794431, Desembargador Federal Vladimir Carvalho, TRF5 - Terceira Turma, DJ - Data::31/03/2009 - Página::321 - Nº::61.)

Destaco a redação da Súmula nº 374 do STJ:

"Anulação de Débito de Multa Eleitoral Compete à Justiça Eleitoral processar e julgar a ação para anular débito decorrente de multa eleitoral."

No caso dos autos, a agravante pretende no feito de origem a suspensão das CDA n.º 80.6.13.017867-50, 80.6.13.108069-55 e 80.6.13.108067-93 decorrentes de multas diárias cominadas pela Justiça Eleitoral, como medida coercitiva para o cumprimento de obrigações de fazer impostas no curso de representações eleitorais, mediante o oferecimento de garantia de carta de fiança bancária (n.º 282360/14). Apesar de previstas na lei processual civil (artigo 461, §4º, do CPC), as penalidades tinham como finalidade compelir a agravante ao cumprimento das obrigações nascidas no curso de procedimento eleitoral, consubstanciadas na remoção de vídeo ofensivo à candidata Ivoni Barofaldi do *site youtube*, por propaganda eleitoral negativa, bem como no fornecimento do *internet protocol* (IP) do dispositivo utilizado para veicular o vídeo, em razão do anonimato da autoria. Portanto, o fato que lhes deu origem tem nítida natureza eleitoral, o que justifica a competência dessa Justiça especial, nos termos dos precedentes e da súmula explicitados. Em consequência, afastam-se os argumentos de que: i) não há previsão legal expressa para a apreciação pela Justiça Eleitoral da ação anulatória ajuizada pela recorrente; e ii) o processo de inscrição em dívida ativa da multa aplicada pela Justiça Eleitoral goza de autonomia e deve ser regulada, assim como todo crédito público de natureza tributária ou não, pela Lei n.º

6.830/80 (artigos 1º, 2º e 3º), que justificariam a competência da Justiça Federal comum, nos termos do artigo 109, inciso I, §2º, da CF/88 e 5º da Lei n.º 6.830/80. Por fim, quanto à alegação de que a agravada ajuizou execução fiscal para a cobrança de multa diária cominada em processo eleitoral contra a agravante na Justiça Federal em São Paulo, o que demonstra que a exequente reconheceu a competência é dessa Justiça, igualmente não infirma a decisão agravada, uma vez que o Juízo dessa demanda executiva pode reconhecer a incompetência a qualquer momento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO.**

Apensem-se estes autos aos do AI n.º 2014.03.00.023327-1.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

Publique-se.

Cumpra-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023542-37.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023542-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : RENATO ORLANDO PRIMI
ADVOGADO : SP242542 CAMILA DE CAMARGO VIEIRA ALTERO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00359268120124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por Renato Orlando Primi contra decisão que, em sede de embargos à execução, determinou o recebimento de eventual apelação apenas no efeito devolutivo (fls. 276/285).

O agravante alega, em síntese, que:

- a) o recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo representará grau único de jurisdição sem a possibilidade de reversão pelas instâncias superiores, pois possibilitará à agravada o prosseguimento da execução, com atos de expropriação de seu patrimônio;
- b) deve ser atribuído efeito suspensivo ao recurso, uma vez que preenchidos os requisitos do artigo 558 do CPC.

É o relatório.

Decido.

A despeito de o recebimento do apelo no efeito devolutivo ser a regra no caso de improcedência dos embargos à execução (artigo 520, inciso V, do CPC), é defeso ao magistrado atribuí-lo antes da interposição do recurso, sob pena de negativa ao direito de petição, de acesso ao Judiciário e ao devido processo legal, na forma do artigo 5º, incisos XXXIV, XXXV e LIV, da Constituição Federal. Os efeitos a serem conferidos à apelação recebida somente podem ser declarados depois da análise do pedido formulado pelo recorrente por ocasião da interposição do recurso, uma vez que é nessa oportunidade que poderá comprovar o preenchimento dos requisitos legais (artigo 527, inciso III, e 558 do CPC) para a concessão do efeito suspensivo, que é excepcional. Ademais, a decisão agravada não fundamentou o recebimento do recurso no efeito devolutivo, sequer mencionou o dispositivo legal pertinente. A motivação é requisito obrigatório das decisões judiciais, sob pena de afronta ao inciso IX do artigo 93 da Constituição Federal, *verbis*:

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. ADMINISTRATIVO. DESAPROPRIAÇÃO. REFORMA AGRÁRIA. INDENIZAÇÃO. LEVANTAMENTO. ANÁLISE DE MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. [...] 3. A decisão judicial tem que ser fundamentada (art. 93, IX), ainda que sucintamente, sendo prescindível que a mesma se funde na tese suscitada pela parte. Precedente: AI-QO-RG 791.292, Rel. Min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe de 13,08.2010. [...] 5. Agravo regimental a que se nega provimento. (ARE 665754 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 29/05/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-120 DIVULG 19-06-2012 PUBLIC 20-06-2012 - ressaltei)

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DILIGÊNCIA PROBATÓRIA DESNECESSÁRIA. ANÁLISE E VALORAÇÃO DA PROVA PELO ÓRGÃO JULGADOR. CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 279 DO STF. INCIDÊNCIA. ALEGADA VIOLAÇÃO AO ART. 5º, XXXV. INOCORRÊNCIA. SUSCITADA CONTRARIEDADE AO ART. 93, IX, DA LEI FUNDAMENTAL. ACÓRDÃO SUFICIENTEMENTE FUNDAMENTADO. AGRAVO IMPROVIDO I - Ausência de violação à garantia da ampla defesa (CF, art. 5º, LV), que não impede a livre análise e valoração da prova pelo órgão julgador. Precedente. II - Para se chegar à conclusão contrária à adotada pelo Tribunal a quo, necessário seria o reexame do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 279 do STF. III - Julgamento contrário aos interesses da parte não basta à configuração da negativa de prestação jurisdicional. IV - A exigência do art. 93, IX, da Constituição, não impõe seja a decisão exaustivamente fundamentada. O que se busca é que o julgador informe de forma clara e concisa as razões de seu convencimento. V - Agravo regimental improvido.

(AI 853890 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-052 DIVULG 12-03-2012 PUBLIC 13-03-2012 - ressaltei)

Ementa: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI. CRÉDITOS ESCRITURAIS. INCIDÊNCIA DE CORREÇÃO MONETÁRIA. MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. OFENSA REFLEXA - AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. (...)2. O artigo 93, IX, da Constituição resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Precedentes: RE n. 611.926 - AgR/SC, 1ª T., Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJ 03/03/2011; RE n. 626.689 - AgR/MG, 1ª T., Rel. Min. CÁRMEN LÚCIA, DJ 02/03/11; AI n. 727.517 - AgR/RJ, 2ª T., Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 08/02/11; AI n. 749.229 - AgR/RS, 2ª T., Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJ 08/02/11. (...) 5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(RE 609513 AgR, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 25/10/2011, DJe-218 DIVULG 16-11-2011 PUBLIC 17-11-2011 EMENT VOL-02627-02 PP-00155 - ressaltei)

Desse modo, o *decisum* agravado é nulo.

Por fim, saliente-se que é defeso a esta corte apreciar o pedido de atribuição de efeito suspensivo à apelação, dado que implicaria supressão de um grau de jurisdição, o que não se admite.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 165 do Código de Processo Civil, **ANULO, DE OFÍCIO, A DECISÃO RECORRIDA**, a fim de que outra seja proferida, e, em consequência, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, **DECLARO PREJUDICADO O AGRAVO DE INSTRUMENTO**.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau e, oportunamente, remetam-se os autos para apensamento ao principal.

Intimem-se.

Publique-se

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023633-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023633-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : INVIVO NUTRICAÇÃO E SAÚDE ANIMAL LTDA
ADVOGADO : SP120612 MARCO ANTONIO RUZENE e outro
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SÃO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00011274820144036115 2 Vr SÃO CARLOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo ativo interposto por **Invivo Nutrição e Saúde Animal Ltda.** contra decisão que considerou cumprida a ordem judicial emanada do TRF da 3ª Região, ao fundamento de que o débito apresenta *status* de que está com a exigibilidade suspensa e indicado para inclusão na consolidação do parcelamento da Lei n.º 11.941/09 (fl. 296).

A agravante alega, em síntese, que:

a) não houve cumprimento da decisão judicial que determinou a imediata inclusão dos débitos advindos de saldos consubstanciados nas CDA 80.2.07.008907-59, 80.2.07.0089906-78, 80.7.07.003903-61, 80.6.07.018518-29, 80.7.05.12699-53 e 80.7.06.046090-13 na consolidação do parcelamento da Lei n.º 11.941/09, uma vez que a agravada alterou a sua situação para "ATIVA AJUIZADA EXIG SUSP - INDICADA P/ INCLUSÃO CONSOL PARC LEI 11.941" e informou que foram indicados ao parcelamento e que aguardam a próxima consolidação do saldo devedor;

b) a consolidação do parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09 já se encerrou na fase administrativa há tempos, de maneira que o cumprimento da decisão judicial demandará esforço específico da Receita Federal do Brasil;

c) por força da situação fiscal dos débitos, que aguardam inclusão na consolidação da Lei n.º 11.941/09, está impedida de pagar diligentemente o parcelamento ordinário da Lei n.º 10.522/02 enquanto não for efetivada aquela consolidação, o que gera aparente inadimplência, que teve como consequência o recebimento, em 19.08.2014 e 20.08.2014, de notificações de cobranças administrativas para o pagamento dessas dívidas que já deveriam ter sido consolidadas no programa de benefício fiscal por força de decisão judicial.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal, na medida em que sua fundamentação é relevante, consoante exposto, e está presente a lesão grave e de difícil reparação, consubstanciada na indevida cobrança de dívida que já devia ter sido consolidada no parcelamento.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificada a concessão da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento e da atinente atribuição de efeito suspensivo, 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]

Quanto à antecipação da tutela recursal, 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]

Já no que tange ao efeito suspensivo, prevê o artigo 558 do mesmo diploma legal:

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]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal e a atribuição de efeito suspensivo são exceções e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da primeira, 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 e, relativamente ao segundo, que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

In casu, está comprovado que houve determinação judicial desta corte para a reinclusão dos débitos advindos de saldos remanescentes de parcelamentos anteriores relativos às CDA 80.2.07.008907-59, 80.2.07.0089906-78, 80.7.07.003903-61, 80.6.07.018518-29, 80.7.05.12699-53 e 80.7.06.046090-13 no benefício fiscal da Lei n.º 11.941/09 (fls. 156/166). A informação da União de que houve a extinção das inscrições 80.7.05.12699-53 e 80.7.06.046090-13 e, em relação às demais, a alteração da situação para "ATIVA AJUIZADA EXIG SUSP - INDICADA P/ INCLUSÃO CONSOL PARC LEI 11.941" demonstra que foram indicados para a próxima reconsolidação do saldo devedor, ainda sem data definida (fl. 178). Porém, a providência adotada pela agravada não cumpre a decisão judicial e causa prejuízo concreto à agravante, na medida em que, até que seja realizada a consolidação pela Lei n.º 11.941/09, a impede de continuar o pagamento do parcelamento ordinário anterior, nos termos da Lei n.º 10.522/02, o que teve como consequência a inadimplência dessas parcelas e a sua cobrança (fls. 290/295). Evidente, portanto, os alegados *fumus boni iuris* e *periculum in mora*, nos termos dos artigos 273, inciso I, e 558, ambos do CPC, a justificar a concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL**, a fim de determinar a imediata consolidação dos débitos advindos de saldos remanescentes de parcelamentos anteriores relativos às CDA 80.2.07.008907-59, 80.2.07.0089906-78, 80.7.07.003903-61 e 80.6.07.018518-29 no benefício fiscal da Lei n.º 11.941/09, bem como a suspensão de qualquer cobrança dessas dívidas.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023808-24.2014.4.03.0000/MS

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 812/1068

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ATALLAH E CIA LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANNS FRATONI RODRIGUES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00082704520144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança objetivando apurar e recolher o PIS e COFINS sem a indevida inclusão do ICMS na base de cálculo das referidas contribuições.

Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer a impetrante, ora agravante, antecipação da tutela recursal.

Decido.

Apesar de o Supremo Tribunal Federal ter determinado, em sede de medida cautelar concedida na Ação Direta de Constitucionalidade nº 18, a suspensão do julgamento de demandas que questionassem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 (inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS), referido impedimento não mais subsiste.

Em 15/04/2000 foi publicada ementa de decisão que prorrogou, pela última vez, por mais 180 (cento e oitenta) dias, a eficácia da medida cautelar mencionada, escoando-se referido prazo em outubro de 2010.

Desta forma, prossigo na análise do recurso interposto.

Com efeito, muito se discutiu acerca da inclusão do ICMS na base de cálculo do FINSOCIAL e a matéria houvera sido objeto de pacífico entendimento pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo editada a Súmula nº 94, *verbis*:

"A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

No mesmo sentido foi uniformizada a questão relativamente à inclusão também do ICMS na base de cálculo do PIS, com a edição da Súmula nº 68 daquela Corte:

"A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS."

Dada a identidade da natureza jurídica do antigo FINSOCIAL e da contribuição social para o PIS com a COFINS, entendo pela aplicação, por analogia, ao posicionamento adotado pelo Tribunal Superior, na espécie.

Aliás, ainda apoiada no Superior Tribunal de Justiça, cito as seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULAS 68 E 94/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. O posicionamento uniforme do Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de que "o valor do ICMS deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS, pois integra o preço dos serviços e, por conseguinte, o faturamento decorrente do exercício da atividade econômica" (STJ, EDcl no AgrRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/03/2013).

II. Ademais, a matéria encontra-se sumulada nesta Corte, conforme estabelecem as Súmulas 68 e 94/STJ: "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS" e "a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL".

III. Em face do reconhecimento de que os valores devidos, a título de ICMS, integram a base de cálculo do PIS e da COFINS, fica prejudicada a análise do tema da compensação.

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgrRg no AREsp 494.775/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 01/07/2014)."

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

O entendimento do Tribunal de origem não merece censura, pois em harmonia com a jurisprudência desta Corte Superior, no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 e 83 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgrRg no AREsp 517.713/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em

18/06/2014, DJe 27/06/2014)."

"TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ.

A jurisprudência desta Corte Superior há muito firmou-se no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS - incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Medida cautelar indeferida. Revogação da liminar concedida.

(MC 21.070/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/05/2014, DJe 28/05/2014)."

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.

1. O acórdão a quo está em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que admite a inclusão do ICMS na base de cálculo da Cofins e do Pis. Nesse sentido: AgRg no AREsp 340.008/SP, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 24/09/2013; AgRg no AREsp 365.461/RN, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 30/09/2013; REsp 1195286/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/09/2013.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no AREsp 505.444/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2014, DJe 21/05/2014)."

"TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. LEGALIDADE. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE.

1. É firme na jurisprudência do STJ que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme as Súmulas 68 e 94/STJ. No caso dos autos, apenas sobre a COFINS, atendendo à correção do erro material apontado pela agravante.

2. Não há óbice ao julgamento da presente demanda, em razão do estipulado pelo STF na MC na ADC 18, pois já se findou o prazo de suspensão das ações que versem sobre o objeto deste recurso, conforme Ata de Julgamento publicada em 15.4.2010 (AgRg no REsp 946.042/ES, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 2.12.2010, DJe 15.12.2010).

3. A apreciação de suposta violação de preceitos constitucionais não é possível na via especial, nem à guisa de prequestionamento, porquanto matéria reservada, pela Carta Magna, ao Supremo Tribunal Federal.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1138894/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 28/05/2013)."

"TRIBUTÁRIO - PIS E COFINS - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO - REPERCUSSÃO GERAL - SOBRESTAMENTO DO FEITO - IMPOSSIBILIDADE - INCLUSÃO DOS VALORES DEVIDOS A TÍTULO DE ICMS - POSSIBILIDADE - SÚMULAS 68 E 94 DO STJ - PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS - QUESTÃO PREJUDICADA.

1. O reconhecimento de repercussão geral em recurso extraordinário não determina automaticamente o sobrestamento do recurso especial, apenas impede a ascensão de eventual recurso de idêntica matéria ao Supremo Tribunal Federal. Precedentes.

2. A jurisprudência desta Corte sedimentou-se no sentido da possibilidade de os valores devidos a título de ICMS integrem a base de cálculo do PIS e da COFINS.

3. Entendimento firmado nas Súmulas 68 e 94 do STJ. Divergência jurisprudencial rejeitada, nos termos da Súmula 83/STJ.

4. Prejudicada análise da prescrição dos eventuais créditos.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no Ag 1051105/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/05/2013, DJe 24/05/2013)."

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULA 68 E 94/STJ. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A jurisprudência desta Corte é pacífica no sentido de que o ICMS está incluído no cálculo do PIS e da COFINS, conforme determina as Súmulas n. 68 e 94/STJ. Precedentes.

2. Recurso a que se nega provimento."

(REsp 1336985/MS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2012, DJe 08/02/2013)."

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo por se encontrar em manifesto confronto com Súmulas de Tribunal Superior, nos termos do artigo 557, caput, do CPC.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se. Após, vista ao Ministério Público Federal.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 16 de outubro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023849-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023849-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : METALDENTE LTDA e outro
: JOSIEL AMARAL FERRARI
ADVOGADO : SP041830 WALDEMAR CURY MALULY JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 00135697120038260161 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação da tutela recursal interposto por **Metaldente Ltda. e Josiel Amaral Ferrari** contra decisão que, em sede de execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade, ao fundamento de que não ocorreu a prescrição do crédito tributário, em virtude da aplicação da Súmula 106 do STJ, bem como porque a inclusão do sócio no polo passivo se deu em razão da dissolução irregular da sociedade (fl. 147).

A agravante alega, em síntese, que:

- a) o crédito tributário está prescrito, na forma do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN com redação anterior à LC 118/05, uma vez que foram constituídos por meio da entrega da declaração pelo contribuinte em 1997/1998 e a citação do sócio se deu em 30.01.2011;
- b) o encerramento das atividades da empresa sem a devida formalização, por si só, não configura situação que autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios sem que tenha sido comprovado o dolo ou a fraude à lei, nos termos dos artigos 135, inciso III, do CTN e 51 do CC;
- c) a empresa está em atividade no endereço constante do cadastro junto à RFB e Junta Comercial, Rua Mogi Mirim, n.º 110, salas 12/14/22/24, Diadema/SP e, assim, não houve dissolução ilícita;
- d) para todas as hipóteses do artigo 135, inciso III, do CTN, é necessário que haja um processo administrativo prévio, a fim de verificar se o não recolhimento do tributo teve relação direta com uma infração legal ou excesso de poder, dado que não é possível se presumir a culpa, sem apuração e apresentação da competente defesa, pelo simples fato de ter ocorrido inadimplência;
- e) o insucesso comercial da empresa executada no exercício da livre iniciativa (artigos 1º, inciso IV, e 170 da CF/88) não autoriza a inclusão automática dos sócios no feito executivo.

Pleiteia a antecipação da tutela recursal, na medida em que sua fundamentação é relevante, consoante exposto, e está presente a lesão grave e de difícil reparação, consubstanciada nos prejuízos de ordem financeira e pessoal, eis que tem sua idoneidade questionada em razão da ação executiva.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada.

Nesta fase de cognição da matéria posta, está justificada a concessão parcial da providência pleiteada. Acerca da concessão de antecipação de tutela recursal em agravo de instrumento e da atinente atribuição de efeito suspensivo, 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]

Quanto à antecipação da tutela recursal, 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]

Já no que tange ao efeito suspensivo, prevê o artigo 558 do mesmo diploma legal:

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]

Evidencia-se, assim, que a outorga da antecipação da tutela recursal e a atribuição de efeito suspensivo são exceções e, para o seu deferimento, é imprescindível que se verifique, acerca da primeira, 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 e, relativamente ao segundo, que a decisão agravada possa gerar lesão grave e de difícil reparação, seja relevante a fundamentação e o agravante peça a suspensão.

I - Da ilegitimidade passiva dos administradores

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 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, foi comprovada a dissolução irregular por oficial de justiça, em 01.04.2005, que não localizou o imóvel no endereço da devedora (fl. 51). Verifica-se, também, do cadastro da JUCESP (fls. 144/146) que o agravante Josiel Amaral Ferrai e o outro sócio gestor Job Ferrari se retiraram da empresa executada, em 16.10.1998 e 10.07.1997, respectivamente, de maneira que não eram sócios administradores à época da constatação da dissolução ilícita da devedora. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, apesar de configurada a dissolução irregular da executada (Súmula 435 do STJ), não se observam os pressupostos necessários para a responsabilização de Josiel Amaral Ferrai e o outro sócio gestor Job Ferrari, conforme explicitado, o que justifica sua exclusão do polo passivo.

II - Da prescrição do crédito tributário

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.120.295/SP, representativo da controvérsia e submetido ao regime previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, pacificou o entendimento segundo o qual, no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação declarados e não pagos, o fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer

outra providência por parte do Fisco."

6. Consequentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

7. In casu: (i) cuida-se de créditos tributários atinentes a IRPJ (tributo sujeito a lançamento por homologação) do ano-base de 1996, calculado com base no lucro presumido da pessoa jurídica; (ii) o contribuinte apresentou declaração de rendimentos em 30.04.1997, sem proceder aos pagamentos mensais do tributo no ano anterior; e (iii) a ação executiva fiscal foi proposta em 05.03.2002.

8. Deveras, o imposto sobre a renda das pessoas jurídicas, independentemente da forma de tributação (lucro real, presumido ou arbitrado), é devido mensalmente, à medida em que os lucros forem auferidos (Lei 8.541/92 e Regulamento do Imposto de Renda vigente à época - Decreto 1.041/94).

9. De acordo com a Lei 8.981/95, as pessoas jurídicas, para fins de imposto de renda, são obrigadas a apresentar, até o último dia útil do mês de março, declaração de rendimentos demonstrando os resultados auferidos no ano-calendário anterior (artigo 56).

10. Assim sendo, não procede a argumentação da empresa, no sentido de que: (i) "a declaração de rendimentos ano-base de 1996 é entregue no ano de 1996, em cada mês que se realiza o pagamento, e não em 1997"; e (ii) "o que é entregue no ano seguinte, no caso, 1997, é a Declaração de Ajuste Anual, que não tem efeitos jurídicos para fins de início da contagem do prazo seja decadencial, seja prescricional", sendo certo que "o Ajuste Anual somente tem a função de apurar crédito ou débito em relação ao Fisco." (fls. e-STJ 75/76).

11. Vislumbra-se, portanto, peculiaridade no caso sub examine, uma vez que a declaração de rendimentos entregue no final de abril de 1997 versa sobre tributo que já deveria ter sido pago no ano-calendário anterior, inexistindo obrigação legal de declaração prévia a cada mês de recolhimento, consoante se depreende do seguinte excerto do acórdão regional: "Assim, conforme se extrai dos autos, a formalização dos créditos tributários em questão se deu com a entrega da Declaração de Rendimentos pelo contribuinte que, apesar de declarar os débitos, não procedeu ao devido recolhimento dos mesmos, com vencimentos ocorridos entre fevereiro/1996 a janeiro/1997 (fls. 37/44)."

12. Consequentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (grifei)
(STJ - REsp 1120295 / SP - RECURSO ESPECIAL - 2009/0113964-5 - Ministro LUIZ FUX - Primeira Seção - DJ: 10/05/2010 - DJe 21/05/2010)(grifei).

No caso dos autos, a constituição do crédito tributário se deu com a entrega da declaração n.º 970823528403, em 29.05.1998 (fls. 41/48 e 62), marco inicial da contagem do prazo prescricional. Na sequência, passo ao exame da interrupção da prescrição para verificar se deve ou não ser observada a alteração promovida no artigo 174 do CTN pela LC 118/2005. O STJ também já decidiu a controvérsia em sede de recurso representativo, no sentido de que, como norma processual, a referida lei complementar tem aplicação imediata, inclusive às ações em curso. O que deve ser posterior à sua vigência (09/06/2005), sob pena de retroação da nova legislação, é o despacho citatório, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPTÃO. PRECEDENTES.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ.

2. O artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono *sui generis* do réu revel citado por edital.

5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.

7. É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inocorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (grifei)

(REsp 999901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009)

O despacho que ordenou a citação foi proferido antes da vigência da LC 118/2005, em 04.09.2003 (fl. 39), razão pela qual é a citação pessoal da devedora que interrompe a prescrição. Frise-se que essa interrupção não retroage à data da propositura da ação, nos termos do § 1º do artigo 219 do Código de Processo Civil, porquanto a prescrição tributária submete-se à reserva de lei complementar, nos termos do artigo 146, inciso III, *b*, da CF/88. Nesse

sentido os seguintes precedentes do Supremo Tribunal Federal:

"EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. LEI ORDINÁRIA QUE DISPÕE DE FORMA CONTRÁRIA ÀQUELA NORMATIZADA EM LEI COMPLEMENTAR DE NORMAS GERAIS. ART. 146, III, B DA CONSTITUIÇÃO. ART. 46 DA LEI 8.212/1991. PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. Viola a reserva de lei complementar para dispor sobre normas gerais em matéria tributária (art. 146, III, b da Constituição) lei ordinária da União que disponha sobre prescrição e decadência. Precedentes. "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei 8.212/91, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário" (Súmula Vinculante 8). Agravo Regimental conhecido, mas ao qual se nega provimento."
(RE 502648 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 19/08/2008, DJe-227 DIVULG 27-11-2008 PUBLIC 28-11-2008 EMENT VOL-02343-05 PP-00998 - grifei)

"EMENTA: PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. MATÉRIAS RESERVADAS A LEI COMPLEMENTAR. DISCIPLINA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DOS ARTS. 45 E 46 DA LEI 8.212/91 E DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 5º DO DECRETO-LEI 1.569/77. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. I. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA TRIBUTÁRIAS. RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. As normas relativas à prescrição e à decadência tributárias têm natureza de normas gerais de direito tributário, cuja disciplina é reservada a lei complementar, tanto sob a Constituição pretérita (art. 18, § 1º, da CF de 1967/69) quanto sob a Constituição atual (art. 146, b, III, da CF de 1988). Interpretação que preserva a força normativa da Constituição, que prevê disciplina homogênea, em âmbito nacional, da prescrição, decadência, obrigação e crédito tributários. Permitir regulação distinta sobre esses temas, pelos diversos entes da federação, implicaria prejuízo à vedação de tratamento desigual entre contribuintes em situação equivalente e à segurança jurídica. II. DISCIPLINA PREVISTA NO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. O Código Tributário Nacional (Lei 5.172/1966), promulgado como lei ordinária e recebido como lei complementar pelas Constituições de 1967/69 e 1988, disciplina a prescrição e a decadência tributárias. III. NATUREZA TRIBUTÁRIA DAS CONTRIBUIÇÕES. As contribuições, inclusive as previdenciárias, têm natureza tributária e se submetem ao regime jurídico-tributário previsto na Constituição. Interpretação do art. 149 da CF de 1988. Precedentes. IV. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO PROVIDO. Inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, por violação do art. 146, III, b, da Constituição de 1988, e do parágrafo único do art. 5º do Decreto-lei 1.569/77, em face do § 1º do art. 18 da Constituição de 1967/69. V. MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA DECISÃO. SEGURANÇA JURÍDICA. São legítimos os recolhimentos efetuados nos prazos previstos nos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91 e não impugnados antes da data de conclusão deste julgamento."
(RE 556664, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Tribunal Pleno, julgado em 12/06/2008, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-216 DIVULG 13-11-2008 PUBLIC 14-11-2008 EMENT VOL-02341-10 PP-01886 - grifei)

Assim, considerado que a declaração foi entregue em 29.05.1998 (fls. 41/48 e 62) e que a propositura da ação se deu em 29.08.2003 (fl. 39), verifica-se a ocorrência da prescrição do crédito tributário, nos termos do artigo 174, *caput*, do CPC, dado que entre essas datas se passaram mais de cinco anos, sem a comprovação de qualquer causa interruptiva do lustro nesse interregno.

Presente o *periculum in mora*, uma vez que está em curso o feito executivo contra os agravantes, mesmo constatada a ilegitimidade passiva de parte e a prescrição do crédito tributário.

Ante o exposto, **DEFIRO A ANTECIPAÇÃO DA TUTELA RECURSAL**, a fim de determinar a suspensão da execução fiscal contra os recorrentes até o julgamento definitivo deste recurso.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

2014.03.00.023887-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : EMPRESA AUTO ONIBUS BOTUCATU 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 DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00009737920144036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Empresa de Auto ônibus Botucatu Ltda. contra decisão que, em sede de execução fiscal (fls. 282/289):

a) rejeitou exceção de pré-executividade, ao fundamento de que: i) não há nulidade nas certidões de dívida ativa, que preenchem os requisitos dos artigos 202 do CTN e 2º, §§º e 6º, da LEF; ii) a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é matéria que depende de dilação probatória; iii) não é possível verificar a infração ao princípio constitucional da vedação de efeito confiscatório, uma vez que a multa aplicada encontra-se dentro do padrão estabelecido pela legislação; iv) não há ilegalidade no acréscimo ao montante exequendo do encargo legal de 20% previsto no DL n.º 1.025/69;

b) determinou, de ofício, a consulta de bens e valores junto ao BACENJUD e RENAJUD.

Alega a agravante, em síntese, que:

a) a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS é inconstitucional, de sorte que deve ser excluído;

b) a multa aplicada tem caráter confiscatório e, assim, ofende os artigos 5º, inciso XXII, e 150, inciso IV, da CF/88;

c) é ilícito o encargo de 20% instituído pelo Decreto Lei n.º 1.025/69 e afronta os artigo 20, §§3º e 4º, do CPC e 5º, *caput*, inciso XXXVII, da CF/88.

Pleiteia a concessão de efeito suspensivo, à vista do *fumus boni iuris*, conforme explicitado, e do *periculum in mora*, em virtude da determinação para a consulta de bens e valores junto ao BACENJUD e RENAJUD, uma vez que não trata a questão com a devida cautela para o processo que está eivado de nulidades.

Desnecessária a requisição de informações ao juízo *a quo*, ante a clareza da decisão agravada. Nesta fase de cognição sumária da matéria posta, verificam-se os requisitos hábeis a fundamentar a concessão da providência pleiteada.

Estabelece o artigo 655-A do CPC, *verbis*:

*"Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, **a requerimento do exequente**, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução."*

Evidente, portanto, que a consulta e a penhora de ativos financeiros via BACENJUD somente pode ser deferida pelo magistrado depois de requerida pela exequente. Nesse sentido, destaco o entendimento pacífico desta corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DA EXEQUENTE. DETERMINAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE. ART. 655-A, CPC. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido da ilegalidade da medida de bloqueio de valores pelo sistema bacenjud, determinada ex officio pelo Juízo a quo, sem prévio requerimento do credor, não se aplicando, portanto, o princípio do impulso oficial.

2. Agravo inominado desprovido.

(TRF3 - AI 00074589220134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/09/2013) (grifei)

No caso dos autos, verifica-se que a determinação para o bloqueio das contas bancárias da recorrente, bem como a consulta de veículos junto ao RENAJUD se deram no despacho inicial (fl. 248), antes mesmo de sua citação ou de requerimento da exequente, que não fez esse pedido na inicial (fl. 27/28). Essa determinação foi reproduzida na decisão agravada (fl. 289), o que demonstra a violação ao dispositivo legal e ao precedente anteriormente explicitados. Evidente o *periculum in mora*, uma vez que já houve a consulta junto ao BECENJUD e RENAJUD (fls.290/293).

Ante o exposto, **DEFIRO O EFEITO SUSPENSIVO**, para determinar a suspensão da decisão quanto à determinação de consulta dos bens da agravante por meio do sistema BACENJUD e RENAJUD até decisão definitiva neste recurso.

Comunique-se o juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão.

Intime-se a agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023902-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023902-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : GOLDEN BRASIL COM/ E INTERMEDIACAO DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP288598A JOÃO BATISTA URRUTIA JUNG e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00026400620144036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que o agravante não instruiu o agravo com cópia da decisão agravada (extraída dos autos originais), documento obrigatório para a formação do instrumento impugnativo, nos termos do inciso I do art. 525, do Código de Processo Civil.

Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE documento s obrigatório s. CÓPIA DE CERTODÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUNTADA A DESTEMPO. IMPOSSIBILIDADE DE SEGUIMENTO DO

RECURSO.

I. A exigência de juntada de documentos para a instrução do agravo de instrumento, disposta no art. 525, I, do Código de Processo Civil, é de ordem pública, além de obrigatório, têm forma e momento próprio para serem apresentados.

II. A instrução deficiente do agravo, de documentos obrigatoriamente exigidos pelo Código de Processo Civil, não admite a juntada destes posteriormente ao despacho que lhe negou seguimento."

(Agravo Inominado - 97.03.017639-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Batista Pereira - DJ 29/07/1998, pg. 249)".

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO.

1. O agravo de instrumento deve ser instruído com os documentos necessários à apreciação do pedido, isto é, deve conter as peças obrigatórias e as necessárias (artigo 525, incisos I e II do CPC).

2. A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC): existência de jurisprudência pacificada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo improvido."

(TRF3, AG 1999.03.00.057355-8, Des. Fed. FÁBIO PRIETO, 4ª Turma, DJe 09/03/2010, Pág. 347)".

Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 544, § 1º, DO CPC. FISCALIZAÇÃO. ÔNUS DA PARTE AGRAVANTE. JUNTADA POSTERIOR. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Hipótese em que estão ausentes as cópias do acórdão recorrido, do acórdão dos embargos de declaração e suas respectivas certidões de intimação, das contra-razões ou da certidão de que não foram apresentadas, do juízo de admissibilidade e da respectiva certidão de intimação.

2. Consoante o disposto no art. 544, § 1º, do CPC, é dever da parte agravante o traslado de todas as peças necessárias à formação do agravo de instrumento que impugna decisão denegatória da subida de recurso especial.

3. A juntada, quando da interposição do agravo regimental, não supre a irregularidade decorrente da sua não-apresentação no momento devido. 4. Agravo regimental improvido."

(STJ, AGA 200602301492, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, V.U., DJ 07/05/2007)".

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO-CONHECIMENTO.

1. É dever da parte instruir o agravo de instrumento, do art. 525 do CPC, com todas as peças essenciais bem como aquelas que forem necessárias à compreensão da controvérsia. Portanto, a ausência de qualquer uma delas importa o não-conhecimento do recurso. Hipótese em que o recorrente não juntou a cópia da intimação da decisão agravada.

Omissis."

(STJ, AgRg no REsp 781.333/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 13.02.2009)".

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 544, § 1º, DO CPC. PROCURAÇÃO DO AGRAVADO.

1. Segundo o art. 544, § 1º, do CPC, agravo de instrumento deverá instruído deverá ser instruído, obrigatoriamente, sob pena de não conhecimento, com as cópias do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição de interposição do recurso denegado, das contrarrazões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

2. Cabe ao agravante o ônus de instruir corretamente o instrumento, fiscalizando a sua formação e o seu processamento, com a necessária e efetiva apresentação das peças a serem trasladadas no ato da interposição do recurso.

3. O agravo deve estar completo no momento da interposição, não cabendo a juntada posterior de peça faltante nem a realização de diligência para suprir falha na formação do instrumento.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGA 1196208, Rel. VASCO DELLA GIUSTINA, Terceira Turma, V.U., DJE 12/02/2010)".

Ressalto que o documento de fl. 20 não é apto a suprir a ausência da cópia da decisão agravada, posto se tratar de cópia encaminhada pela AASP, extraída da internet desprovida de fé pública, não se prestando ao fim pretendido pelo recorrente.

Corroborando o quanto aduzido, colaciono o entendimento assente no C. STJ, no sentido ora declinado:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, ERRO MATERIAL OU OBSCURIDADE.

INEXISTÊNCIA. PROCESSUAL CIVIL. REEXAME DE PROVAS, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.

INVIABILIDADE, A TEOR DA SÚMULA 7/STJ. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇAS EXTRAÍDAS DE

ANDAMENTO PROCESSUAL DA INTERNET. NÃO SUPREM AS PEÇAS OBRIGATÓRIAS À FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO, EXTRAÍDAS DOS AUTOS PRINCIPAIS.

1. Orienta a Súmula 7/STJ que, em sede de recurso especial, não cabe reexame de provas.
2. "A juntada de andamento processual ou demais informações disponibilizadas pela internet não supre a ausência de juntada das cópias das peças obrigatórias. Precedentes." (AgRg nos EDcl no Ag 1286855/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 04/10/2013) 3. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental a que se nega provimento.

(EDcl no REsp

1218057/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 24/06/2014, DJe 01/08/2014)."

"AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL INTEMPESTIVO. FORMAÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA PEÇA OBRIGATÓRIA. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO VIA FAC-SÍMILE. INFORMAÇÃO PROCESSUAL EXTRAÍDA DA INTERNET. INVALIDADE.

1. Consoante o disposto no art. 544, § 1º, do CPC, compete à parte instruir o agravo, sendo de sua responsabilidade a correta formação do instrumento.

2. A juntada de andamento processual ou demais informações disponibilizadas pela internet não supre a ausência de juntada das cópias das peças obrigatórias. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg nos EDcl no Ag 1286855 / SC, 2010/0047830-0, Relator(a) Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, Data do Julgamento 01/10/2013, Data da Publicação/Fonte DJe 04/10/2013)."

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. INFORMAÇÃO CONSTANTE EM SÍTIO DO TRIBUNAL DE ORIGEM NA INTERNET. AUSÊNCIA DE CERTIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Conforme a orientação dominante nesta Corte, as cópias provenientes do sítio eletrônico do Tribunal a quo na internet, sem certificação de origem, não possuem fé pública.

2 - Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGA 200901662717, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, Quarta Turma, v.u., DJE DATA:01/03/2010)".

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023926-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023926-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA TURISTICA SUZANO LTDA
ADVOGADO : SP223258 ALESSANDRO BATISTA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00027604020144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em mandado de segurança, postergou a apreciação do pedido liminar para após a vinda das informações.

Decido.

A prestação jurisdicional deverá resolver a lide, conforme seu estado atual.

Todavia, neste momento há que se consignar a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto deste

instrumento, uma vez que versa sobre incidente processual cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas, conforme se demonstrará a seguir.

Em consulta ao sistema de dados desta Corte Regional - foi constatado que em 03/10/2014, no feito em que exarada a decisão agravada - 0002760-40.2014.4.03.6133 - foi devidamente apreciado o pedido liminar o qual restou indeferido nos seguintes termos:

...Assim, a situação que se vislumbra é de que não há parcelamento formal para os débitos mencionados, de forma que sua exigibilidade não se encontra suspensa. Isto posto, INDEFIRO A MEDIDA LIMINAR.

Assim, esvaído de objeto o agravo de instrumento em tela, face versar sobre decisão interlocutória, cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, "caput", do CPC, em vista da prejudicialidade do recurso nego-lhe seguimento. Comunique-se ao Juízo "a quo".

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024987-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024987-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : RONTAN ELETRO METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP031387 PAULO EDSON MARQUES 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. : 00050950420144036110 2 Vr SOROCABA/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, com pedido de medida liminar, impetrado por RONTAN ELETRO METALÚRGICA LTDA. em face do AUDITOR FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SOROCABA/SP, em que a impetrante visa a declaração de inexigibilidade de multa no valor de R\$ 86.007.090,19 (oitenta e seis milhões, sete mil, noventa reais e dezenove centavos) que lhe foi imposta no Processo Administrativo n. 10855.721308/2014-07.

Narra que foi autuada em decorrência do indeferimento da compensação de créditos de Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI declarada à Receita Federal do Brasil, com a constituição de crédito tributário referente ao imposto a pagar, aos juros e à multa de ofício, esta última no patamar de 75% (setenta e cinco por cento) previsto no art. 44, inciso I da Lei n. 9.430/1996.

Aduz que o indeferimento da compensação deveu-se à não comprovação dos créditos oriundos do registro de notas fiscais de aquisição de matérias primas, produtos intermediários e materiais de embalagem utilizados na industrialização de seus produtos, as quais foram consideradas inidôneas e, além do lançamento tributário acima especificado e da imposição da multa de ofício mencionada, a fiscalização aplicou-lhe outra multa, desta feita arbitrada no valor comercial das mercadorias constantes das referidas notas fiscais inidôneas.

Sustenta, em síntese, a ilegalidade da multa correspondente ao valor das mercadorias constantes das notas fiscais consideradas inidôneas pela fiscalização, cuja imposição implica em bis in idem, uma vez que caracteriza dupla penalização pelo mesmo fato, sendo que já lhe havia sido imposta a multa de ofício prevista no art. 44, inciso I da Lei n. 9.430/1996, que é a única penalidade cabível na hipótese de não homologação da compensação declarada ao Fisco, porquanto prevista na legislação específica acerca da matéria.

Argumenta, ainda, que é injurídica a base de cálculo da multa, correspondente ao valor das mercadorias constantes das notas fiscais consideradas inidôneas, já que deveria observar tão-somente o valor do tributo

devido em razão de sua natureza acessória, bem como que o seu elevado valor viola o princípio constitucional tributário da vedação do confisco, na medida em que é muito superior ao crédito tributário constituído, no montante de R\$ 2.421.118,22 (dois milhões, quatrocentos e vinte e um mil, cento e dezoito reais e vinte e dois centavos), bem como equivale a 19 (dezenove) vezes o capital social registrado em seus atos constitutivos. Questiona, ainda, a lavratura de termo de arrolamento de todos os seus bens, situação que a priva da livre disposição dos mesmos e inviabiliza suas atividades, uma vez que estará impedida de obter crédito bancário e com fornecedores em face dessa restrição que, inclusive, vem expressa na certidão de regularidade fiscal emitida em seu nome.

Pleiteia, em sede de medida liminar, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto do Processo Administrativo n. 10855.721308/2014-07 e dos efeitos do arrolamento de todos os seus bens, a fim de que possa obter certidão negativa de débitos sem qualquer observação dessa espécie.

Juntou documentos às fls. 33/93.

É que basta relatar.

Decido.

Não vislumbro plausibilidade nas alegações da impetrante e, portanto, constato ausentes os requisitos necessários à concessão da medida liminar pleiteada, nos termos do art. 7.º, inciso III da Lei n. 12.016/2009. A multa objeto de discussão nestes autos encontra seu fundamento de validade no art. 83, inciso II e parágrafo 1º da Lei n. 4.502/1964, in verbis:

"Art. 83. Incorrem em multa igual ao valor comercial da mercadoria ou ao que lhe é atribuído na nota fiscal, respectivamente: (Vide Decreto-Lei nº 326, de 1967)

(...)

II - Os que emitirem, fora dos casos permitidos nesta Lei, nota-fiscal que não corresponda à saída efetiva, de produto nela descrito, do estabelecimento emitente, e os que, em proveito próprio ou alheio, utilizarem, receberem ou registrarem essa nota para qualquer efeito, haja ou não destaque do impôsto e ainda que a nota se refira a produto isento. (Redação dada pelo Decreto-Lei nº 400, de 1968)

§1º No caso do inciso I, a pena não prejudica a que fôr aplicável ao comprador ou recebedor do produto, e no caso do inciso II, é independente da que fôr cabível pela falta ou insuficiência de recolhimento do impôsto, em razão da utilização da nota, não podendo, em qualquer dos casos, o mínimo da multa aplicada ser inferior ao grau máximo da pena prevista no artigo seguinte para a classe de capital do infrator."

Os documentos constantes dos autos dão conta de que a impetrante utilizou-se de notas fiscais sem correspondência com a efetiva entrada em seu estabelecimento dos produtos nelas descritos, a fim de aproveitar-se dos "créditos de IPI" decorrentes das aquisições inexistentes, situação apurada pela fiscalização em razão da não comprovação dos pagamentos correspondentes a essas aquisições e em face da constatação de que as empresas emitentes dessas notas fiscais não existiam ou encontravam-se inativas na data de emissão dos documentos.

A multa prevista no indigitado dispositivo legal, o qual está reproduzido no art. 572 do Regulamento do Imposto sobre Produtos Industrializados (RIPI), veiculado pelo Decreto n. 7.212/2010, tem natureza de multa administrativa, decorrente de infração à legislação tributária (art. 83, II, §1º, Lei n. 4.502/1964) e, portanto, não se confunde com o lançamento referente ao tributo eventualmente apurado e seus acessórios (juros e multas), mormente porque é dele independente por expressa disposição legal.

Não há, destarte, que se falar em cumulação indevida de penalidades pelo mesmo fato, eis que estamos diante da imposição de multas pela fiscalização da Receita Federal em razão de fatos distintos, um relativo à apuração de tributo não pago e outro referente à conduta de utilizar-se documentos fiscais inidôneos.

Nesse sentido, confira-se a Jurisprudência em casos análogos:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. PARCELAMENTO Nº 11.491/2009. CONSOLIDAÇÃO DOS DÉBITOS DECORRENTES DE MULTA ISOLADA. BENEFÍCIOS CONCEDIDOS À MULTA DE OFÍCIO.

INAPLICABILIDADE. SANÇÕES DE ESPÉCIE DIVERSA. 1. In casu, cinge-se a controvérsia acerca do enquadramento da multa regulamentar como multa de ofício, para fins de sua consolidação no parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/09 com os benefícios concedidos a esta. 2. A denominada multa isolada é aquela aplicada por si só, autonomamente, em razão de descumprimento de obrigação acessória ou de atos ilícitos tributários, independentemente de obrigação tributária principal. Já a multa de ofício está, necessariamente, vinculada a uma obrigação principal, cujo percentual recairá sobre o próprio tributo ou diferença a pagar. 3. No presente caso, a impetrante foi autuada, ocasião na qual houve lançamento de IPI, em razão de ter-se creditado indevidamente, sendo-lhe aplicada multa, à época denominada regulamentar, por ter recebido e registrado notas fiscais inidôneas. 4. Trata-se, por óbvio, de multa isolada, pois decorre de ato fraudulento praticado pela impetrante, não havendo que se falar, portanto, em multa de ofício. Mostra-se irrelevante, outrossim, o fato de ter havido também o lançamento de imposto na autuação, já que a multa seria aplicada de qualquer forma, ainda que não houvesse IPI a pagar. 5. Apelação improvida. (MS 00082469520114036105, AMS - APELAÇÃO CÍVEL - 336952, Relatora DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3, SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 20/09/2013)

TRIBUTÁRIO. CREDITAMENTO DE IPI. IRPJ. CSLL. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. NULIDADES NÃO CARACTERIZADAS. NOTAS FISCAIS INIDÔNEAS. IMPOSSIBILIDADE DE SUA UTILIZAÇÃO. DECADÊNCIA. (...) 2- Trata-se de glosa de créditos indevidos de IPI, assim imputados não porque os insumos não se enquadravam na acepção albergada pela legislação tributária, mas, sim, porque as notas fiscais de compra, consideradas inidôneas em virtude de várias circunstâncias narradas pela autoridade fiscal, não conferem legitimidade aos referidos créditos. (...) 10- A utilização das notas fiscais inidôneas propiciou o indevido creditamento de IPI na escrita fiscal, causando redução da referida exação. Em decorrência desse creditamento indevido de IPI, merece ser mantido o lançamento reflexo do Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e da Contribuição social sobre o lucro líquido (CSLL), tendo em vista a redução ilegal da base de cálculo desses tributos. 11- Não há que se falar em impossibilidade da cumulação de multas de ofício com regulamentar avaliada pelo valor atribuído à mercadoria na nota fiscal inidônea, tendo em vista o disposto no art. 357 do RIPI/82 e no art. 456 do RIPI/98. 12- Segundo se verifica nos autos, restou configurada a tentativa de fraude (fls. 876-877) em iludir o fisco com o aproveitamento doloso de créditos de IPI correspondentes a operações mercantis não verdadeiras, pelo que, razoável a fixação da multa em 112,5%, não havendo que se falar em confisco. 16- Apelação improvida. (AC 200751100063980, AC - APELAÇÃO CIVEL - 470697, Relator Desembargador Federal LUIZ ANTONIO SOARES, TRF2, QUARTA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data: 29/09/2011 - Página: 244/245)

Não se vislumbra, por outro lado, efeito confiscatório na multa em questão, apesar de seu elevado valor, na medida em que esse montante (R\$ 86.007.090,19) corresponde às aquisições não comprovadas que a impetrante registrou em sua escrita contábil, referentes a matérias primas, produtos intermediários e materiais de embalagem utilizados na industrialização de seus produtos, ou seja, tais valores representam apenas parte dos custos da empresa impetrante e, como tal, não é possível caracterizá-los como confisco.

Não há, ainda, ilegalidade alguma no arrolamento de bens do contribuinte, o qual encontra expressa previsão no art. 64 da Lei n. 9.532/1997 e configura apenas medida acautelatória, que visa propiciar ao Fisco o acompanhamento de eventual dissipação dos bens do contribuinte-devedor, impondo ao contribuinte somente o ônus de informar ao Fisco eventual transferência, alienação ou oneração dos bens ou direitos arrolados, sob pena de indisponibilidade por medida cautelar fiscal (§§ 3º e 4º, art. 64), não existindo impedimentos à prática desses atos.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, INDEFIRO A MEDIDA LIMINAR requerida.

Oficie-se à autoridade impetrada, notificando-a a prestar suas informações no prazo legal de 10 (dez) dias, cientifique-se a pessoa jurídica interessada, nos termos do art. 7º, inciso II da Lei n. 12.016/2009 e, após, dê-se vista ao D. Representante do Ministério Público Federal."

Inconformada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau acerca da multa e do arrolamento de seus bens, requer a impetrante, ora agravante, antecipação da tutela recursal "para suspender a exigibilidade do crédito tributário, bem assim os efeitos da autuação e da penalidade pecuniária (...), notadamente ao conseqüente arrolamento da totalidade do patrimônio da impetrante, liberando-o de qualquer vinculação, e viabilizando o prosseguimento de suas atividades empresariais, com a expedição de Certidão Negativa de Dívida e informações cadastrais, sem qualquer menção à apenação e medidas constritivas conexas".

Decido.

Neste instante de cognição sumária, cabe a aferição da existência de relevância e urgência no pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

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.

Pleiteando suspensão da exigibilidade insurge-se a agravante: a) contra a imposição cumulada das multas de ofício e regulamentar, afirmando se cuidar de duplicidade sobre o mesmo fato; ; b) contra o arrolamento de bens por ser inaplicável no caso, por ilegal, consoante argumentos lançados, devendo ser liberado de imediato; c) expedição de CND na qual não consta as restrições e medidas restritivas; d) ilegalidade ou inconstitucionalidade do art. 83 da Lei 4.502/1964, por sua redação derivar de Decretos-leis, os quais foram considerados ilegais e inconstitucionais com a nova Constituição Federal de 1988.

Preambularmente é importante consignar que não se trata aqui da hipótese de grande devedor, de empresa com débitos fiscais de grande monta que deixou de pagar seus tributos e está inscrita na lista de inadimplentes contumazes.

*O caso aqui diz respeito à aplicação de uma multa milionária contra a agravante, em via de Processo Administrativo n. 10855.721308/2014-07 no qual o agravante postulou a homologação de compensação/ressarcimento de IPI perante a Receita Federal e, para este fim juntou notas fiscais de matéria prima, produtos intermediários e embalagens, **inidôneas** (inexatas ou frias) que, comprovou-se não tem correspondência com os valores das mercadorias efetivamente adquiridas. Apurada a fraude, a compensação administrativa foi*

deferida em parte, no valor de R\$2.421.118,22, quantia bem inferior aos 86 milhões que pretendia usurpar e, em seguida, na forma do art. 44 inc. I da Lei 9430/1996 aplicou-se a multa de 75% sobre todas as notas inexatas. Posteriormente, foi o agravante novamente multado, desta feita com base no art. 83 (caput redação pelo DL 367/67), seu inc. II (redação DL 400/68) e §1º da Lei 4.502/1964, sob o valor de R\$86.007.090,19, importância que seria correspondente ao valor das notas fiscais frias que pretendia compensar/ressarcir pelo IPI.

Primeiramente quanto ao arrolamento dos bens deve ele ser mantido, porquanto, o valor cobrado pela multa é de R\$86.007.090,19 e, segundo alega o agravante é superior a 19 vezes o valor de seu capital social. O art. 64 da Lei 9.532/97 prevê que a autoridade fiscal decreta o arrolamento administrativo sempre que o valor dos créditos tributários for superior a 30% do patrimônio conhecido e, quanto a tal o agravante não trouxe qualquer prova, de possuir suficientes ao pagamento do débito fiscal a ele imputado. O arrolamento administrativo é medida preventiva via da qual o proprietário dos bens apenas tem afastado o direito de disponibilidade, mantendo o uso e gozo da propriedade dos bens e, sua finalidade é evitar a dilapidação em desfavor do credor tributário.

O agravante indica "bis in eadem", por ter sido multado duas vezes sobre o mesmo fato. Verifico que a decisão agravada entendeu pela existência de dois fatos distintos, um pela apuração de tributo não pago e, outro pela conduta de utilizar documentos inidôneos. Todavia, por este ângulo não vislumbro dois fatos. O agravante em pretendendo compensação/ressarcimento por pagamentos a título do IPI, juntou notas fiscais frias e, seu pedido de homologação da compensação foi deferido parcialmente. A empresa não foi autuada por ter débitos em atraso, foi autuada porque pretendeu ludibriar a Receita Federal juntando notas fiscais inexatas, inidôneas. Este fator gerador da multa é exatamente aquele contido no art. 44 inc. I da Lei 9.430/96 que deu ensejo ao lançamento de ofício à multa de 75% sobre o valor das declarações inexatas (totalidade ou diferença). Em assim sendo, a multa na condição de pena, obedece o art. 5º inc. XLVI da Constituição Federal, ou seja, "a lei regulará a individualização da pena"; a multa como pena segue a regra a qual significa: uma multa para cada fato, tem-se que a segunda multa é um "bis in eadem."

No concernente ao confisco a questão deve ser refletida no mérito, ainda mais que o mesmo art. 44 §1º da Lei 9.430/96 prevê possibilidade de ser duplicada a multa do inc. I, exatamente nos termos dos arts. 71, 72 e 73 da Lei 4.502/64 (sonegação, fraude ou conluio).

Consigne-se que aqui o agravante não afirma que a Lei 4.502/64 é inconstitucional ou ilegal, restringe seu pedido ao art. 83 sob a égide da qual a autoridade fiscal o autouou.

Disto decorre que o cerne da questão, único a justificar concessão parcial da suspensão da exigibilidade diz respeito à inusitada multa aplicada com base no **art. 83 Lei 4.502/1964**, cuja redação do inciso II aplicável ao agravante decorre tanto do DL326/67 como do DL 400/1968.

A decisão agravada chega a mencionar o Decreto-lei na redação do art. 83 inc II, sem todavia se aperceber da sua ilegalidade perante a nova CF. Tanto o inc. I como o II, como o §1º do art. 83 da Lei 4.502/64 foram revogados após 180 dias da promulgação da CF, consoante ADCT.

Novamente o transcrevo para melhor se verificar a presença dos Decretos-leis na redação de tais normas: "Art. 83. Incorrem em multa igual ao valor comercial da mercadoria ou ao que lhe é atribuído na nota fiscal respectivamente (Decreto-lei nº 326/1967):

.....

II - os que emitirem fora dos casos permitidos nesta lei, notas fiscais que não correspondam à saída efetiva dos produtos nelas descritos do estabelecimento emitente, e os que, em proveito próprio ou alheio, utilizarem dessas notas para produção de qualquer efeito fiscal, haja ou não destaque do imposto e ainda que a nota se refira a produto isento. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 400, de 1968)"

Como o § 1º do art. 83 da Lei 4.502/64 disciplina sobre o inc. II, cuja redação é ilegal perante a Constituição, tem-se sua revogação explícita.

O agravante não nega a utilização das supostas notas fiscais inidôneas em sua escrituração contábil, aduzindo ter quitado à vista a multa do art. 44 inc.I da Lei 9.430/96 : "*o valor total do tributo apurado - R\$2.421.118,22 - obtendo a remissão da multa de ofício de 75% sobre o valor do imposto - R\$802.877,90 - (...) - aproveitando-se do desconto proporcionado pelo REFIS, estatuído no art. 2º da Lei nº 12.996, (de 18/jun/2014), e nos arts. 34 e 40 da Medida Provisória nº 651 (de 9/jul/2014)*".

Salta aos olhos que a redação acima transcrita do art. 83 com dicção dada pelo DL 326/67 e DL 400/68 anos antes da Carta Constitucional.

E jamais se pode olvidar que os Decretos-Leis tiveram tratamento especial quando do advento da nova CF/1988, porque eram emitidos pelo Poder Executivo e, grande número expedido sob delegação de outro poder, no caso o Poder Legislativo, conduta que foi repudiada pela nova ordem constitucional.

Com efeito, em tendo a redação do art. 83 da Lei nº 4.502/64 derivada de Decreto-lei, está clara a sua não-recepção pela Constituição Federal de 1988. O fato de o art. 83 da Lei 4502/64 emanar do Decreto-lei 326 de 1967 e do DL 400/68 o torna esvaído de qualquer eficácia legal se, a norma não foi repetida por lei votada pelo Congresso Nacional.

Tudo indica que a norma não foi repetida por nenhuma lei emanada pelo Congresso Nacional, tanto que no §1º do mesmo art. 44 da Lei 9.430/96, onde se prevê a duplicidade da multa do inc. I, aponta-se os arts 71 a 73 da Lei

4.502/64, pois tais redações não sofreram nenhuma alteração por DL, estando vigente.

A decisão agravada entendeu que a Lei 4.502/1964 não apresenta nenhuma eiva, contudo, o mesmo não se pode falar do art. 83 desta Lei 4.502/64 cuja redação dada por Decreto-lei a torna ilegal e sem qualquer eficácia, dês que deriva de regime ditatorial que não mais subsistiu na nova Carta Constitucional.

A consulta ao Ato das Disposições Constitucionais muito bem elucida a nova ordem constitucional advinda. Ficaram revogados, após 180 dias da promulgação da Constituição, todos os dispositivos legais que atribuíam ou delegavam ao Poder Executivo competência que a Constituição somente atribuiu ao Congresso Nacional no tocante à ação normativa.

Os Decretos-leis expedidos pelo Poder Executivo com rigor normativo foram **revogados**, a partir de 180 dias da promulgação da Carta, pois a CF/1988 atribui competência apenas ao Congresso Nacional para votar leis em matéria tributária

A consulta ao texto da Constituição quanto à ordem tributária, nos remete ao Art. 146, o qual atribuiu à Lei Complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente quanto à definição de tributos, fatos geradores, bases de cálculo, contribuintes, obrigação, lançamento, crédito, prescrição e decadência tributária; ainda, no Art. 153 ao dispor sobre a instituição do IPI indica a competência da União para tal; o Art. 48 atribuiu ao Congresso Nacional a competência para dispor sobre todas as matérias de competência da União, notadamente "I - sistema tributário, arrecadação e distribuições de rendas".

Em tendo a novel Carta atribuído ao Congresso Nacional dispor sobre sistema tributário, percebe-se que a alteração de Lei, no caso Lei 4502/1964 realizada por meio de Decreto-lei editado por Poder Executivo teria usurpado competência do Poder Legislativo, sujeitando-se à implícita revogação prevista no art. 25 do ADCT.

Como nos autos não se indica qualquer lei posterior votada pelo Congresso a recepcionar o art. 83 da Lei 4.502/64, qualquer repetição da disposição, em Regulamento do Imposto de Renda ou em Decreto n. 7212/2010, ato administrativo, não tem o condão de desconstituir o art. 25 §1º e seus incisos do ADCT.

Acrescente-se que o CTN, lei complementar, ao art. 97 V dispõe que somente a lei pode dispor sobre cominação de penalidades e outras infrações e, não há nos documentos da autuação fiscal, alguma outra lei posterior à Constituição Federal que indique a aplicação de multa punitiva sobre o valor de notas fiscais frias.

Diante deste quadro, conforme Supremo Tribunal Federal a hipótese não é de inconstitucionalidade mas, de ilegalidade, pois em tendo sido revogada pelo Art. 25 do ADCT, a hipótese é de não recepção pelo ordenamento jurídico, tal como tem sido apreciado no Órgão Especial desta Corte.

A revogação explícita decorre dos comandos do art. 25 da ADCT, cuja redação se transcreve:

"Art. 25. Ficam revogados, a partir de cento e oitenta dias da promulgação da Constituição, sujeito este prazo a prorrogação por lei, todos os dispositivos legais que atribuam ou deleguem a órgão do Poder Executivo competência assinalada pela Constituição ao Congresso Nacional, especialmente no que tange a :

I - ação normativa;

II - alocação ou transferência de recursos de quaisquer espécie."

Relembre-se que não se discute aqui a ilegalidade da Lei 4.502 de 30.11.1964 mas, apenas do seu art. 83 inc. II cuja redação adveio do DL 326/1967 e DL 400/68.

Por outro lado, houve revogações pelo Art. 82 da Lei 9.532/97, muito além do prazo do art. 25 do ADCT, quanto à Lei 4.502/64, nos itens 1 a 5 da letra a) e, quanto ao art. 83 há uma única referência ao §3º do art. 83 acrescentado pelo DL 400/68. Todavia tal remissão era inútil posto que revogado, desde que não aprovado pelo Congresso Nacional, nos 180 dias posteriores à promulgação da CF, prorrogável pelo mesmo período.

Diante de todas as ponderações defiro o pedido de suspensão da exigibilidade da segunda multa, no importe de R\$86.007,090,10 ante a plausibilidade dos argumentos quanto ao art.83 inc. II da Lei 4502/64, com a redação do DL 367/67 e DL 400/68, dada a não recepção de tal norma com a CF/88, suspensão apenas com efeitos de afastar eventual execução ou cobrança deste valor até o advento do julgamento deste agravo pela Turma.

Quanto ao pedido de Certidão Negativa ou com efeitos de Negativa, o pedido deve ser indeferido. Não há "fumus boni iuris". A certidão deve mostrar a situação real da empresa e, no caso pende arrolamento administrativo e as restrições respectivas devem constar de certidão positiva, donde a pretensão de não ser consignado na CND a inexistência de arrolamento também é inviável.

Ante o expendido, defiro parcialmente a liminar, para indeferir o pedido de exclusão do arrolamento administrativo, ficando mantida a restrição do art. 64 da Lei 9.532/97, bem como indefiro o pedido de emissão de CND mas, defiro o pedido de suspensão da exigibilidade da segunda multa apenas para fins de afastar eventual execução ou cobrança.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Após a remessa ao MPF, retornem os autos para se pautar o julgamento da liminar pela Turma.

Publique-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025017-28.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025017-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : SERGIA GERTRUDES GOUVEIA COSTA
ADVOGADO : SP083035 SHEILA REGINA CINELLI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : INSTITUTO DE ENSINO SUPLETIVO CONTINENTAL S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00026065420104036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que a agravante não instruiu o agravo com a cópia da certidão de intimação da decisão recorrida, documento obrigatório para a formação do instrumento impugnativo, nos termos do inciso I do art. 525, do Código de Processo Civil.

Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS OBRIGATÓRIOS. CÓPIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUNTADA A DESTEMPO. IMPOSSIBILIDADE DE SEGUIMENTO DO RECURSO.

I. A exigência de juntada de documentos para a instrução do agravo de instrumento, disposta no art. 525, I, do Código de Processo Civil, é de ordem pública, além de obrigatórios, têm forma e momento próprio para serem apresentados.

II. A instrução deficiente do agravo, de documentos obrigatoriamente exigidos pelo Código de Processo Civil, não admite a juntada destes posteriormente ao despacho que lhe negou seguimento."

(Agravo Inominado - 97.03.017639-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Batista Pereira - DJ 29/07/1998, pg. 249).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO.

1. O agravo de instrumento deve ser instruído com os documentos necessários à apreciação do pedido, isto é, deve conter as peças obrigatórias e as necessárias (artigo 525, incisos I e II do CPC).

2. A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC): existência de jurisprudência pacificada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo improvido."

(TRF3, AG 1999.03.00.057355-8, Des. Fed. FÁBIO PRIETO, 4ª Turma, DJe 09/03/2010, Pág. 347).

Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 544, § 1º, DO CPC. FISCALIZAÇÃO. ÔNUS DA PARTE AGRAVANTE. JUNTADA POSTERIOR. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Hipótese em que estão ausentes as cópias do acórdão recorrido, do acórdão dos embargos de declaração e suas respectivas certidões de intimação, das contra-razões ou da certidão de que não foram apresentadas, do juízo de admissibilidade e da respectiva certidão de intimação.

2. Consoante o disposto no art. 544, § 1º, do CPC, é dever da parte agravante o traslado de todas as peças necessárias à formação do agravo de instrumento que impugna decisão denegatória da subida de recurso especial.

3. A juntada, quando da interposição do agravo regimental, não supre a irregularidade decorrente da sua não-

apresentação no momento devido. 4. Agravo regimental improvido." (STJ, AGA 200602301492, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, Quinta Turma, V.U., DJ 07/05/2007).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO-CONHECIMENTO. 1. É dever da parte instruir o agravo de instrumento, do art. 525 do CPC, com todas as peças essenciais bem como aquelas que forem necessárias à compreensão da controvérsia. Portanto, a ausência de qualquer uma delas importa o não-conhecimento do recurso. Hipótese em que o recorrente não juntou a cópia da intimação da decisão agravada. Omissis." (STJ, AgRg no REsp 781.333/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 13.02.2009).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 544, § 1º, DO CPC. PROCURAÇÃO DO AGRAVADO. 1. Segundo o art. 544, § 1º, do CPC, agravo de instrumento deverá instruído deverá ser instruído, obrigatoriamente, sob pena de não conhecimento, com as cópias do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição de interposição do recurso denegado, das contrarrazões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado. 2. Cabe ao agravante o ônus de instruir corretamente o instrumento, fiscalizando a sua formação e o seu processamento, com a necessária e efetiva apresentação das peças a serem trasladadas no ato da interposição do recurso. 3. O agravo deve estar completo no momento da interposição, não cabendo a juntada posterior de peça faltante nem a realização de diligência para suprir falha na formação do instrumento. 4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AGA 1196208, Rel. VASCO DELLA GIUSTINA, Terceira Turma, V.U., DJE 12/02/2010)."

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz a quo.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 17 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025223-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025223-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : RICARDO DEQUECH
ADVOGADO : SP109658 MARCELLO PEREIRA ARAUJO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA >35ª SJJ> SP
No. ORIG. : 00030103820124036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RICARDO DEQUECH contra a decisão de fls. 303 que indeferiu a produção de nova perícia e expedição de ofício à Secretaria do Patrimônio da União.

Alega o agravante, em síntese, que o imóvel de sua propriedade está completamente preservado quanto à vegetação, que as obras nele erigidas não foram realizadas sem autorização dos órgãos competentes e que nunca ocorreu desmatamento para a construção do pier ou do muro de contenção. Aduz, ainda, que à época da edificação inexistia necessidade de prévia autorização ambiental, tampouco de autorização da Secretaria do Patrimônio da União, de modo que as estruturas foram levantadas com base na legislação anteriormente vigente. Pede, de plano,

a concessão de efeito suspensivo ativo a fim de se constatar, mediante perícia, a idade das estruturas da edificação realizada e seu enquadramento nas disposições da Lei n. 6938/81.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, o magistrado é, por excelência, o destinatário da prova, cabendo a ele, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias (art. 130, CPC).

Assim, sendo as provas destinadas a formação do convencimento do juiz, pode ele deferir a juntada de documentos nas hipóteses em que estes colaborarem para o deslinde da questão, vez que são garantias constitucionais às partes de um processo o contraditório e a ampla defesa.

Nesse sentido, precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL.

1. No sistema de persuasão racional adotado pelo Código de Processo Civil nos artigos 130 e 131, em regra, não cabe compelir o magistrado a autorizar a produção desta ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos, tendo em vista que o juiz é o destinatário final da prova, a quem cabe a análise da conveniência e necessidade da sua produção.

Desse modo, não há incompatibilidade entre o art. 400 do CPC, que estabelece ser, via de regra, admissível a prova testemunhal, e o art. 131 do CPC, que garante ao juiz o poder de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

2. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 987507/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 17/12/2010)

No mesmo sentido, trago a colação julgados desta E. Corte:

AGRAVO LEGAL - INDEFERIMENTO DE PROVA TESTEMUNHAL - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO - ARTIGOS 400 E 131 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - INEXISTÊNCIA DE INCOMPATIBILIDADE - RECURSO NÃO PROVIDO.

1. Dispõe o artigo 130 do Código de Processo Civil: "cabará ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias á instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

2. A jurisprudência tende a considerar que, por ser destinatário da prova, o juiz pode indeferir a produção de prova testemunhal nas hipóteses em que seu objeto consistir em fator passíveis de serem por documentos.

3. Não há incompatibilidade entre o artigo 400 do Código de Processo Civil, que estabelece ser, via de regra, admissível a prova testemunhal, e o art. 131 do CPC, que garante ao juiz o poder de indeferir as diligências inúteis ou meramente protelatórias.

4. Agravo Legal ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0009603-87.2014.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HÉLIO NOGUEIRA, julgado em 04/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2014)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA TESTEMUNHAL. INDEFERIMENTO. PROLAÇÃO DE SENTENÇA NO FEITO ORIGINÁRIO. EFETIVIDADE DO PROCESSO. AGRAVO PROVIDO.

I - O juiz é o destinatário da prova, sujeito da relação processual responsável por verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, nos termos do artigo 130, do CPC.

II - Em outro giro, mais especificamente no que tange à prova testemunhal, pode o juiz indeferir a sua produção, se os fatos só puderem ser provados por documento ou por exame pericial, conforme disposto no artigo 400, II, do CPC.

III - A execução fiscal contra a qual foram opostos os embargos pelos agravantes versa sobre importâncias devidas a título de incorporação de imóvel, sendo certo que suas alegações giram em torno do fato de que não eram responsáveis pela incorporação da obra, e sim meros proprietários de uma unidade autônoma no edifício construído.

IV - Levando-se em conta a matéria discutida nos embargos à execução fiscal opostos pelos ora agravantes, resta claro que os fatos que se pretendem provar não dependem da produção de prova testemunhal, sendo certo que sua realização é manifestamente inútil e desnecessária para o julgamento do feito original.

V - Entretanto, há que se considerar o fato de que os embargos à execução fiscal foram julgados, inclusive, com a análise da prova testemunhal - deferida sua realização no despacho inaugural do presente agravo -, a qual auxiliou o Magistrado singular na formação de sua convicção.

VI - A determinação de se considerar desnecessária a realização de prova testemunhal a esta altura dos acontecimentos - quando o feito que originou o presente recurso já foi julgado - só viria a produzir um quadro

fático de morosidade e prejuízo em relação ao trabalho prestado pelo Judiciário, situação que não é a mais aconselhável, a fim de que provimentos não sejam inócuos, destituídos de conseqüências práticas.

VII - Razoabilidade, efetividade do processo, segurança jurídica e economia processual, são alguns dos pilares que devem ser observados e prestigiados no caso destes autos, o que faz com que a decisão proferida em sede de cognição sumária no presente agravo - determinação de realização de prova testemunhal - seja mantida.

VIII - Agravo provido.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AI 0041095-83.2003.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 17/04/2007, DJU DATA:04/05/2007)

No presente caso, já ocorreu a realização de laudo de vistoria técnica, tanto por parte de engenheiro florestal designado pela Secretaria do Meio Ambiente (fls. 73/80), quanto por perito judicial nomeado (fls. 193/232). Há também manifestação da SPU quanto à legislação atual que normatiza o assunto debatido.

Assim é que, por ora, não se mostra necessária a elaboração de outro laudo técnico ou de expedição de ofício para a SPU. Entendendo o ora agravante pela pertinência da manifestação da SPU, pode diligenciar, pessoalmente, junto ao órgão.

As alegações do agravante, no sentido de que a exigência legal de autorização ambiental passou a existir após a época da edificação, serão analisadas quando da prolação da sentença, de modo que o MM. Juiz Singular poderá determinar a complementação do laudo pericial realizado caso seja necessário.

Ante o exposto, indefiro a concessão de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo "a quo".

Intime-se à agravada 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, 23 de outubro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025258-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025258-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : PORTO SEGURO ADMINISTRADORA DE CONSORCIOS LTDA
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00131192220124036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação ordinária, fixou os honorários do perito judicial contábil em R\$ 12.000,00 (doze mil reais), nos seguintes termos:

"Fixo os honorários periciais, em definitivo, em R\$ 12.000,00 (Doze mil reais). Intime-se o autor a providenciar o depósito no prazo de 10 (dez) dias. Int."

Irresignada, a agravante sustenta que o valor fixado não condiz com a complexidade do serviço que será realizado, de modo que não justifica ter honorários fixados em patamar tão elevado.

Pugna pela reforma da decisão impugnada para reduzir a verba honorária pericial e fixá-la nos termos da Resolução CJF nº 558/2007 do Conselho da Justiça Federal.

Decido.

De se analisar se do exame da questão advém a plausibilidade de direito nas alegações da agravante a justificar o deferimento parcial da providência requerida.

Para fixação da remuneração do perito judicial deve se levar em conta a complexidade do trabalho a ser desenvolvido; o grau de zelo do profissional; as diligências a ser cumpridas, o tempo despendido para análise do processo e documentos, o local da prestação de serviços, etc.

No caso em apreço, a perícia fora requerida pela autoria com o intuito de "cotejar a citada Declaração de Imposto de Renda da Autora no ano-base de 1993 com o lançamento realizado, nos termos do art. 130 do Código de Processo Civil." e esclarecer "(i) se houve equívoco do fiscal na apuração de base negativa no período-base de 1993; (ii) se há dissenso entre a Declaração de Imposto de Renda da Autora e o lançamento, já que ao final do ano calendário foi apurada base de cálculo negativa.)".

Todos os documentos foram acostados aos autos, não existindo trabalho de campo.

O *expert* quando da apresentação da estimativa de honorários utilizou como parâmetro para o cálculo da hora trabalhada o salário mensal de um auditor fiscal na ordem de R\$ 20.000,00, somados ao 13º, férias, FGTS e INSS no montante de 6.400,00, encontrando o valor de R\$ 195,83 por hora que multiplicado pelo total de 62 (sessenta e duas) horas de trabalho perfaz o montante de R\$ 12.141,67, mais despesas com aluguel, condomínio, pessoal, comunicação, energia, escritório, informática e diligências no montante de R\$ 4.436,88, estimando os honorários definitivos em R\$ 16.500,00 (fls. 1407/1409).

Fixados os honorários periciais em R\$ 12.000,00 (doze mil reais) a União, por entender exorbitante o valor, requer a sua redução.

Com razão a agravante.

Para colher as informações necessárias à elaboração do Laudo Pericial o Senhor Perito Judicial indicou o período de 62 horas de trabalho (fls. 1407/1409), somando itens relativos ao INSS, férias, FGTS, aluguel, energia, informática, entre outros.

Alega o perito que deve ser levado em consideração o vencimento mensal de um auditor fiscal, mais outros acréscimos sem qualquer correlação com nada. Sequer menciona a tabela para peritos.

Embora tivesse pedido R\$16.500,00 por 62 horas de trabalho, o magistrado deferiu o valor de R\$12.000,00.

O autor entende excessivo.

Quando se diminui o valor das 62 horas para R\$12.000,00, o cálculo redonda em R\$12000,00: 62 horas=193,54 p/hora.

Ocorre que a Tabela de Perícias Contábeis, consoante consultas na Internet, indicam a hora de R\$200,00 a R\$240,00, donde não se pode impugnar a decisão agravada. Embora nossa tendência seja compará-la com o que ganhamos por dia (R\$200,00 X 8:00 h/dia =R\$1.600,00) não funciona assim nas perícias.

Em assim sendo, considerando se tratar de perícia contábil sem complexidade e sem diligências, pois, baseia-se estritamente na documentação dos autos e, quanto a esta há farta documentação acostada aos autos, como reconhecido pelas partes às folhas 487/489 e 492/493 e versos.

A averiguação dos dados e colheita das informações necessárias sempre representa a parcela mais trabalhosa da perícia, de modo que estando a documentação - Declaração de Imposto de Renda da autora (ano-base de 1993) e cópia integral do Processo Administrativo nº 13808.000980/95-31 - juntada aos autos originais, o que demanda menor gasto de tempo nas diligências e despesas, de modo que a estimativa do magistrado se encontra na conformidade da tabelas de honorária de contador.

Por estes fundamentos, indefiro a liminar pleiteada em sede de agravo, na forma acima explicitada.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC e, após, à conclusão.

Publique-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025260-69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025260-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : LUIZ ISMAEL VIANA MONTES
ADVOGADO : SP111951 SERGIO DE OLIVEIRA CELESTINO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG. : 00045669220148260198 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LUIZ ISMAEL VIANA MONTES contra a decisão de fl. 20 que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de justiça gratuita.

Decido.

O presente recurso foi interposto contra decisão proferida por Juiz Estadual, investido de competência federal delegada, em execução fiscal de dívida ativa, inicialmente protocolizado no Tribunal de Justiça de São Paulo. Em razão do errôneo protocolo, o Tribunal de Justiça de São Paulo não conheceu do recurso e determinou a imediata remessa dos autos a este Tribunal (fls. 32/35).

Nesta Corte o recurso foi protocolado em 06/10/2014 (fls. 02) e considerando que a decisão agravada foi disponibilizada no Diário da Justiça em 23/07/2014 (fls. 21), o agravo é intempestivo.

Não obstante a competência da Justiça Federal para julgar tal questão, o presente agravo de instrumento foi endereçado erroneamente ao Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o que enseja, desde logo, o não conhecimento do recurso, ante sua intempestividade. Não há que se falar, ainda, na aplicação do princípio da fungibilidade ao caso em tela, considerando que tal equívoco caracteriza erro grosseiro.

Nesse sentido, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROTOCOLO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

1. Não se presta a interferir no exame da tempestividade a data do protocolo do recurso perante Tribunal incompetente. Precedentes do STJ.

2. A intempestividade do recurso na origem prejudica a análise da matéria de fundo, ante a ocorrência de preclusão.

3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1393874/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/11/2013, DJe 05/12/2013)

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.

(AgRg no REsp 1271353/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 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 exige 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.

(AgRg no REsp 1124440/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/11/2012, DJe 26/11/2012)

É também o entendimento desta E. Quarta Turma:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ENDEREÇAMENTO EQUIVOCADO. JUSTIÇA ESTADUAL. PROTOCOLO INTEGRADO. INEXISTÊNCIA. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

- Não se constata a colisão com os incisos XXXV e LV do artigo 5º da Constituição Federal, tampouco a incompatibilidade com os artigos 244 e 250 do Código de Processo Civil, na medida em que não se está a excluir

da apreciação pelo poder judiciário de lesão ou ameaça a direito do agravante, assim como não se declara nulidade de atos praticados.

- Uma vez que o feito principal tramita em vara da Justiça estadual por delegação federal, o tribunal competente para processar e julgar a irresignação é, in casu, este Tribunal Regional Federal, para onde o recorrente deveria ter dirigido seu inconformismo.

- O protocolo equivocado no TJSP não pode ser considerado para efeito de verificação da tempestividade, ante a inexistência do serviço de protocolo integrado entre esta corte e os fóruns da Justiça estadual.

- A ausência de qualquer informação que justifique a interposição em outro tribunal resulta na falta intransponível de um dos pressupostos de admissibilidade recursal, qual seja, a tempestividade.

- Inalterada a situação fática, a irresignação não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido.

(TRF-3ª Região, AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI N° 0012515-91.2013.4.03.0000/SP, Quarta Turma, Relator Desembargador Federal ANDRÉ NABARRETE, julgado em 06/09/2013, D.E. 16/09/2013)

Assim, ante a intempestividade, o recurso interposto é inadmissível.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento, nos termos da fundamentação.

Comunique-se ao MM. Juiz "a quo".

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem, apensando-se aos principais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 16 de outubro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO N° 0025481-52.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025481-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : J A G e o
: A F P
ADVOGADO : SP327690 GILMAR HENRIQUE MACARINI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : U M A L e o
: I P L
: U L I L
: G M L
: D F L
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00041536920144036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu pedido de liminar em ação cautelar fiscal, distribuída por dependência à execução fiscal n° 0007807-74.2008.4.03.6110, para decretar a indisponibilidade de todos os bens dos requeridos UNITED MILLS ALIMENTOS LTDA., INTERFOOD PARTICIPAÇÕES LTDA., UNITED LAB. INDUSTRIALS LTDA., GRAIN MILLS LTDA. - ME, DAILY FRUIT LTDA. - ME, ANDRÉ FARIA PARODI e JORGE ALBERTO GONÇALVES.

Inconformados, os requeridos JORGE ALBERTO GONÇALVES e ANDRÉ FARIA PARODI, ora agravantes,

sustentam que não podem ser responsabilizados pessoal e solidariamente pelas dívidas da empresa UNITED MILLS ALIMENTOS LTDA.

Argumentam que *"todos os débitos foram devidamente declarados pela própria empresa United Mills (...), ou seja, tratam-se de débitos declarados e apenas não adimplidos, o que afasta a aplicação do artigo 135 do CTN"* nos termos da Súmula 430 do STJ, tendo ainda o STJ solidificado entendimento no sentido de ser inaplicável o artigo 4º, §2º, da Lei 8.397/92 quando não observados os requisitos do artigo 135 do CTN.

Asseveram ainda não haver ocorrido infração à lei, venda simulada da empresa United Mills ou abandono da empresa - mediante substituição dos reais proprietários por interposta pessoa sem capacidade financeira - porquanto o negócio jurídico da venda da empresa ocorreu *"em momento muito posterior a formação dos créditos tributários levantados pela Agravada"* não havendo *"qualquer correlação entre os débitos e a sucessão da empresa"*, ou seja, *"ainda que se possa admitir ser a venda da empresa fictícia ou fraudulenta, o fato não contribuiu para formação da dívida fiscal, eis que já existia quando da configuração do negócio jurídico"*. Ainda, com relação à alegada transferência de cotas para pessoa sem capacidade financeira para assumir a sociedade, explicam os agravantes que, *"diante da situação de endividamento da empresa, da retração do mercado e da crise que assolava a empresa United Mills (...), observaram a oportunidade de concretizar um negócio jurídico com as pessoas de Regina C. A. Ruiz e Glaucya A. A. Costa, que, em troca das cotas da sociedade, assumiriam o passivo das empresas e, quitariam os valores, em prazo pré-acordado. Tendo em vista que o patrimônio líquido da empresa United Mills, na época da negociação, estava negativo e a empresa ostentava dívidas tributárias que superavam o EBITDA"*, tendo então sido *"firmado um contrato de opção de recompra por parte dos Agravantes, caso não fossem cumpridas as obrigações das 'compradoras'; Paralelamente ao negócio de compra das quotas, foi firmado um contrato de consultoria com a empresa dos agravantes, de forma que estes ficassem na administração conjunta da sociedade durante o processo de transição; As 'compradoras' não cumpriram com suas obrigações de assumir e saldar as dívidas tributárias, razão pela qual os Agravantes exerceram a opção de recompra das ações e, de forma amigável, retornaram à administração da sociedade"*.

Refutam igualmente a alegação de esvaziamento patrimonial, argumentando que a empresa United Mills *"jamais teve lavrado contra si qualquer auto de infração"*, estando *"em regular atividade e com todos os seus equipamentos em pleno funcionamento na planta industrial (...), tendo sido realizado nos últimos anos um investimento da ordem de mais de dois milhões de reais em máquinas e equipamentos"*, bem como apresentando o valor da folha de salários de seus colaboradores curva ascendente nos últimos meses, o mesmo ocorrendo com a DIPJ 2013, a qual *"mostra na linha 06 da ficha 67/A um investimento em aquisições para ativo imobilizado de R\$788.303,15 só no ano de 2012. A mesma DIPJ 2013 aponta na Ficha 36/E - Balanço Patrimonial - linha 58 - um total de ativo imobilizado de R\$22.902.125,86 no final do ano de 2012 e R\$21.053.946,85 no final de 2013, sendo que a diferença negativa de R\$1.848.179,01 corresponde exatamente a depreciação dos ativos experimentados no período. No mais a empresa declarou nesta mesma DIPJ, com visto alhures, um ativo total de R\$56.191.745,99 (ficha 36/E - linha 81)"*.

Pugnam os agravantes pela inconstitucionalidade *"do procedimento cautelar previsto na Lei nº 8.397/92"*, sustentando igualmente haverem sido violados os artigos 5º, inciso LV, e 170 da CF, bem como o princípio da isonomia.

Ressaltam que estão impedidos de dispor livremente de seus bens pessoais e até de terem acessos aos proventos necessários ao seu sustento e de seus familiares.

Argumentando finalmente que *"a medida deferida contra a empresa United Mills já foi suficiente para garantia da dívida com a União Federal, não fazendo qualquer sentido a manutenção da medida contra os Agravantes, sendo que, o seu afastamento, em nada prejudicará a Agravada"*.

Requerem os agravantes antecipação da tutela recursal *"(i) para o fim de que seja revogada a liminar deferida pelo D. Juízo a quo, cancelando-se a ordem de bloqueio dos bens dos Agravantes; bem como, (ii) que se determine a exclusão dos Agravantes da ação cautelar principal, tendo em vista a ausência de responsabilidade solidária e/ou pessoal; ou ainda, (iii) que se determine a imediata suspensão da medida cautelar fiscal de origem até que se analise o mérito do presente recurso"*.

Decido.

Inicialmente, anoto ter a decisão agravada sido igualmente objeto de recurso no antecedente agravo de instrumento nº 0023388-19.2014.4.03.0000 interposto pela requerida UNITED MILLS ALIMENTOS LTDA, apreciado pela eminente Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE, em substituição regimental, nos seguintes termos:

"Cuida-se de agravo de instrumento interposto por UNITED MILLS ALIMENTOS LTDA contra decisão que, em autos da medida cautelar fiscal, deferiu pedido liminar a fim de decretar a indisponibilidade dos bens da requerida e outros, inclusive o bloqueio dos ativos financeiros, até o limite do valor da satisfação da obrigação, no montante de R\$ 72.256.964,18, nos seguintes termos:

"...Diante do exposto, preenchidos os requisitos necessários à concessão da medida cautelar fiscal pela ocorrência de negócio com fraude à lei e atuação de grupo econômico de fato, DEFIRO A MEDIDA CAUTELAR

REQUERIDA, para decretar a indisponibilidade de todos os bens dos requeridos UNITED MILLS ALIMENTOS LTDA., INTERFOOD PARTICIPAÇÕES LTDA., UNITED LAB. INDUSTRIALS LTDA., GRAIN MILLS LTDA. - ME, DAILY FRUIT LTDA. - ME, ANDRÉ FARIA PARODI e JORGE ALBERTO GONÇALVES, e para tanto, determinar as seguintes providências imediatas: a) bloqueio das contas dos requeridos e de valores mantidos por eles em fundos de ativos financeiros de todo o gênero, pelo sistema BACENJUD; b) expedição de comunicação eletrônica aos Cartórios de Registro de Imóveis das localidades em que os requeridos encontram-se domiciliados, especialmente de Sorocaba/SP e de São Paulo/SP, para registro da indisponibilidade dos imóveis de titularidade dos demandados; c) expedição de comunicação à Junta Comercial do Estado de São Paulo, com vistas à anotação da indisponibilidade das cotas sociais, ações e participações registradas em nome dos requeridos; d) expedição de comunicação, via sistema RENAJUD, da indisponibilidade (bloqueio de transferência de propriedade) de veículos existentes em nome dos requeridos; e) expedição de comunicação ao Instituto Nacional de Propriedade Industrial - INPI, para anotação da constrição no que se refere a todas as marcas e patentes de propriedade dos requeridos; f) expedição de comunicação à Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC, para registro da indisponibilidade de todas as aeronaves de propriedade ou em operação dos requeridos; g) expedição de comunicação à Comissão de Valores Mobiliários, para registro da indisponibilidade em relação a títulos e valores mobiliários de titularidade dos requeridos; h) expedição de comunicação à Companhia Brasileira de Liquidação e Custódia - CBLIC, para anotação da indisponibilidade de todas as ações de propriedade dos requeridos; i) expedição de comunicação à Capitania dos Portos do Estado de São Paulo, requisitando a anotação da indisponibilidade de todas as embarcações de propriedade dos requeridos; j) emissão de comunicação à Superintendência de Seguros Privados - SUSEP, com o fim de que seja feito o registro da indisponibilidade de todos os planos de previdência privada de titularidade dos requeridos; k) expedição de ofício ao Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, para o registro da indisponibilidade de todos os eventuais créditos de propriedade dos requeridos e solicitação de informações quanto a todas as qualificações das propriedades rurais registradas em nome dos requeridos, a serem prestadas no prazo de 15 (quinze) dias; l) expedição de comunicação às Delegacias da Receita Federal do Brasil em Sorocaba e em São Paulo, determinando a anotação da indisponibilidade de todos os eventuais créditos de propriedade dos requeridos existentes perante tais órgãos; m) expedição de ofício ao Conselho de Controle de Atividades Financeiras - COAF, solicitando que informe a este Juízo, no prazo de 15 (quinze) dias, quanto a eventual ocorrência de fatos como remessa de valores para o exterior ou transferência de ativos financeiros expressivos para outras pessoas físicas e jurídicas, promovidos pelos requeridos. Após o cumprimento integral das medidas de indisponibilidade, cite-se os réus. Apense-se aos autos das ações de execução que se encontram em trâmite nesta 1ª Vara, nas quais os requeridos constam como executados. Processe-se em segredo de justiça (sigilo de documentos). Intimem-se. Cumpra-se."

Inconformado, alega o agravante a incompetência do juízo a quo, pois a agravante tem ajuizada contra si execuções fiscais nas 03 Varas Federais de Sorocaba, atestando assim, que qualquer dos juízos seria competente para processar e julgar execuções de matéria fiscal, daí porque a cautelar fiscal deveria ter sido distribuída livremente e não por dependência à execução fiscal nº 0007807-74.2008.403.6110, como ocorreu no presente caso, até porque existem outras execuções mais antigas, como reconhecido na decisão recorrida, sendo nula a distribuição, assim como a decisão proferida por Juiz absolutamente incompetente.

Sustenta a inconstitucionalidade do procedimento cautelar fiscal previsto na Lei nº 8.397/1992 eis que fere diversos princípios constitucionais, dentre eles: o direito de propriedade e da livre iniciativa da atividade econômica, garantidos pela Carta Constitucional.

Assevera que a medida cautelar fiscal se revela meio coercitivo do Fisco para compelir os contribuintes ao pagamento de tributos, o que é vedado pelos Tribunais Superiores através das Súmulas 70, 323 e 547, até porque a Fazenda Pública já dispõe da execução fiscal para a satisfação do crédito tributário, a qual contempla uma oportunidade de defesa, através dos embargos à execução fiscal antes da expropriação dos bens do executado. Argui a ausência dos requisitos indispensáveis à propositura da medida cautelar fiscal e a inaplicabilidade dos incisos V e IX do artigo 2º da Lei nº 8.397/92 porquanto, apesar da crise que tem enfrentado e acumulação de passivos, em especial de ordem fiscal, a empresa se encontra em plena atividade, com todos os seus maquinários em funcionamento, não havendo que se falar em esvaziamento patrimonial como quer fazer crer a Fazenda Nacional, sendo que a diferença apurada na declaração no tocante aos "Equipamentos, Máquinas e Instalações Industriais", são referentes à depreciação dos ativos no período.

Noticia ter realizado nos últimos anos investimentos em seu parque industrial na ordem de mais de R\$ 2.000.000,00 em máquinas e equipamentos, além de aumento do número de colaboradores, o que lhe possibilitou saldar grande parte do seu passivo bancário, trabalhista e tributário, nos exercícios de 2011 e 2012, cujos valores perfazem o montante de R\$ 87.283.101,00 entre tributos estaduais e federais, sem contar parcelamentos tributários.

Afirma que vem saldando sua dívida com o Fisco Estadual cujo desembolso mensal perfaz R\$ 550.000,00, assim como com o Fisco Federal, quando nos últimos anos a agravante recolheu valores exorbitantes aos cofres públicos, sendo certo que se fosse de seu interesse a paralização de suas atividades e desfazimento do seu

patrimônio com o intuito de burlar o Fisco, não haveria razão para a promoção de dispêndios ao longo dos últimos anos.

Aduz que embora a dívida da agravante atinja o valor de R\$ 91.794.716,35, para fins de cautelar fiscal não é este o montante a ser considerado, pois dentro desta soma existem "valores garantidos por penhora, saldos de parcelamentos que devem ser amortizados com prejuízos fiscais, bem como valores inconstitucionais decorrentes de não apropriação de créditos de PIS e COFINS decorrentes da não cumulatividade e da indevida inclusão do ICMS na base do PIS e da COFINS", sendo que o montante já executado equivalente à R\$ 28.014.458,61, foi devidamente garantido por penhora integral efetivada em 03 execuções fiscais e o valor de R\$ 26.834.236,71 se refere a saldo residual de parcelamentos aderidos pela agravante, o qual será quitado com os benefícios do art. 33 da MP 651/14, cujo prazo de pagamento se encerrará em 28/11/2014 e, portanto, tais valores não podem ser requisitos para a concessão de cautelar fiscal. Também em relação à inclusão dos valores relativos ao ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS devem ser excluídos do total apontado pelo Fisco, pois a agravante obteve decisão favorável à sua pretensão em primeira e segunda instância em relação ao PIS tratamento a ser dado também em relação à COFINS, existindo fortíssima tendência de manutenção do julgado pelo Tribunal Superior e caso se sagre vencedora terá um crédito de R\$ 15.000.000,00.

Alega que, diante da redução da dívida pelas questões apontadas ao patamar de R\$ 21.946.021,03, se pode afirmar com clareza que a medida cautelar é totalmente incabível, até porque se considerado tal valor a dívida corresponderia a apenas 39% do patrimônio total da agravante e não há sequer presunção de insolvência da empresa.

Tecendo argumentos jurídicos de sua convicção assevera a ausência de grupo econômico de fato e de responsabilidade solidária porquanto não caracterizado o abuso de personalidade jurídica nos termos do art. 50 do Código Civil; que a empresa se encontra em plena atividade para a qual fora criada e tem patrimônio próprio, não havendo que se falar em desvio de finalidade ou confusão patrimonial; que o fato das empresas do grupo estarem sem movimentação financeira já exclui sua responsabilidade solidária, pois, não concorreram para a formação do crédito tributário objeto da cautelar, assim como o fato de terem identidade de sócios, endereços ou mesma atividade não milita em favor da União (Fazenda Nacional) na medida que se houvesse intenção obscura não teria a agravante constituído as empresas sob o mesmo endereço e com os mesmos administradores; os débitos apontados se referem a valores declarados e não pagos oriundos de atividade e receita da agravante, sem envolvimento de qualquer outra empresa; não haver provas de que a agravante, seus sócios e empresas do grupo agiram ilicitamente com o intuito de burlar o fisco; que a venda da empresa ocorreu em momento muito posterior à formação dos créditos tributários, não havendo correlação entre os débitos e a sucessão da empresa; o contrato de opção de recompra das quotas da sociedade comprova que a intenção dos sócios jamais foi se esquivar das obrigações fiscais pendentes, tanto é assim que os antigos sócios retornarão em breve aos quadros societários da agravante e demais empresas do grupo, fato a afastar a alegação da Fazenda Nacional de simulação na alteração societária com vistas a promover a entrada de interposta pessoa sem capacidade financeira.

Argumenta a possibilidade de prejuízo irreparável posto que a agravante continuará respondendo com seu patrimônio por débitos fiscais com exigibilidade suspensa ou já garantidos, sendo o bloqueio da totalidade de seus bens medida extremamente prejudicial à manutenção de suas atividades empresariais a culminar com severos prejuízos de ordem moral e econômica

Destarte, requer a atribuição de efeito ativo ao agravo "(i) para o fim de que seja revogada a liminar deferida pelo D. Juízo a quo, cancelando-se a ordem de bloqueio dos bens da agravante e das demais pessoas físicas e jurídicas envolvidas; ou então, ao menos, (iii) que se determine a exclusão das demais pessoas físicas e jurídicas da ação cautelar principal, tendo em vista a ausência de responsabilidade solidária e/ou pessoal; ou, ainda, (iii) que se determine a imediata suspensão da medida cautelar fiscal de origem até que se analise o mérito do presente recurso."

Decido.

Compulsando os autos verifico que a União Federal propôs medida cautelar fiscal contra UNITED MILLS ALIMENTOS LTDA., INTERFOOD PARTICIPAÇÕES LTDA., UNITED LAB. INDUSTRIALS LTDA., GRAIN MILLS LTDA. - ME, DAILY FRUIT LTDA. - ME e os responsáveis tributários, ANDRÉ FARIA PARODI e JORGE ALBERTO GONÇALVES, por ter constatado: a) que a empresa requerida possui créditos tributários inscritos na Dívida Ativa da União no valor consolidado de R\$ 72.256.964,18 (exigidos em 20 executivos fiscais), que supera muito os 30% do patrimônio conhecido dos requeridos e b) a prática de atos que dificultam ou impeçam a satisfação do crédito, consistente na constatação de Grupo Econômico entre as empresas, com fraudulento esvaziamento de garantias, restando, portanto, tipificadas as hipóteses descritas nos incisos VI e IX do art. 2º, da Lei nº 8.397/92 e a consequente responsabilidade solidária.

Tal fato, somado à notícia de "queda de arrecadação e um aumento do endividamento (débitos declarados e não pagos ou compensados)" e formação de um Grupo Econômico, "que através de condutas artificiosas de seus principais sócios controladores está aumentando a dívida, esvaziando o patrimônio e se blindando mediante alterações contratuais simuladas", culminou com o pedido de indisponibilidade de bens, com fundamento na Lei

nº 8.397/1992. Sobreveio, então, a decisão agravada e o presente agravo.

Inicialmente, no tocante à alegada incompetência do Juízo a quo para processamento e julgamento da medida cautelar fiscal, neste juízo de cognição sumária, não constato sua ocorrência, pois em consulta ao sistema de dados desta Corte Regional verifica-se a existência de apenas duas execuções fiscais mais antigas nºs 0009895-27.2004.4.03.6110 e 0009265-97.2006.4.03.6110, as quais igualmente tramitam na 1ª Vara de Sorocaba e se encontram atualmente sobrestadas no arquivo, de modo que perfeitamente cabível à distribuição por dependência ao executivo fiscal originário.

Quanto à ausência de responsabilidade solidária das empresas do grupo e seus representantes legais, cancelamento da ordem de bloqueio de bens e exclusão das demais pessoas físicas e jurídicas da ação cautelar fiscal, observo que falece à agravante UNITED MILLS ALIMENTOS LTDA, a necessária legitimidade para pleitear em nome próprio, direito ALHEIO, a teor do art. 6º do CPC.

No mais, é necessário que o juízo não se aprofunde em ponderações, no exame preambular, evitando antecipar os efeitos da própria sentença, quando a matéria se mostra controversa e submissa ao devido processo legal.

A Constituição Federal ao art. 5º inc. LIV dispõe: "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal".

Em princípio, a indisponibilidade de todos os bens apenas coíbe a disponibilidade dos bens, mantendo-os sob guarda do proprietário, contudo, obsta a dilapidação que pode inviabilizar o recebimento do crédito tributário. No caso em comento, como a decretação da indisponibilidade dos bens redundou no bloqueio de todas as contas bancárias e aplicações financeiras da empresa, aparentemente compromete e inviabiliza o exercício da atividade caso os valores retidos se destinem ao pagamento de salários e fornecedores, o que poderia resultar em insolvência.

Daí porque é importante se abalizar os dois aspectos: pagamento dos débitos fiscais ao erário, dentro de limites razoáveis, e continuidade do exercício da atividade empresarial.

Importa frisar que a medida cautelar fiscal é requerida contra o sujeito passivo de crédito tributário, ou não tributário, nos casos elencados pelo art. 2º da Lei nº 8.397/1993, quais sejam: inexistência de domicílio certo do sujeito passivo, tentativa de evasão ou de defraudação de bens, débitos que ultrapassem 30% do patrimônio conhecido, pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito, entre outros.

A decretação da medida cautelar fiscal produz de imediato a indisponibilidade dos bens do requerido, podendo ser estendida aos bens do acionista controlador e daqueles que tinham poderes para fazer cumprir as obrigações fiscais ao tempo do fato gerador ou do inadimplemento.

Sob estes subsídios, não é a hipótese de se revogar a liminar nos termos em que requeridos, pois a possibilidade de dilapidação dos bens pode se efetivar, porém, sua manutenção deve ser adequada, pois concedida de forma demais ampla e pode redundar no fechamento da empresa.

Isso porque, além da existência de créditos tributários inscritos na Dívida Ativa da União que superam atualmente R\$ 91.794.716,35, frente ao patrimônio conhecido da requerida UNITED MILLS ALIMENTOS LTDA no montante de R\$ 56.187.247,38, em 2013, indicativo da insuficiência de bens para prover os débitos existentes em nome das pessoas jurídicas e físicas apontadas na medida cautelar fiscal, a Fazenda Nacional noticia que a requerida foi excluída do programa de parcelamento "Hoje já se encontra excluída, aguardando rescisão" e que "os seus antigos sócios ora Acionados praticaram atos que configuram indícios do abandono da pessoa jurídica pelos reais proprietários através da substituição por interposta pessoa sem capacidade financeira", além da "REDUÇÃO DE SEUS EQUIPAMENTOS, MÁQUINAS E INSTALAÇÕES INDUSTRIAIS, de R\$ 38.942.552,07 (em 2011) para R\$ 7.526,94 (em 2012), (...) fato que, aparentemente, caracteriza esvaziamento patrimonial com intenção de prejudicar credores." e, ainda, que "A substituição dos sócios foi meramente formal e não real, caracterizando ato simulado, porquanto, de fato, os ex-sócios Jorge e André continuam realizando a movimentação financeira da empresa devedora, conforme comprovam os extratos do Cadastro de Clientes do Sistema financeiro nacional."

Essas informações, aliadas à notícia de esvaziamento patrimonial dos requeridos, configuram fortes indícios de que se faz necessária a medida liminar impeditiva de dilapidação e dispersão de todos bens imóveis, veículos e das aplicações financeiras existentes nas instituições financeiras, em nome de todos os réus, por questão de solvabilidade.

Todavia, quanto ao bloqueio do saldo existente nas contas bancárias da empresa agravante, defiro parcialmente o efeito suspensivo para autorizar o desbloqueio de valores apenas e tão somente destinados ao pagamento das folhas de salários, vencidas e vincendas e, de eventuais fornecedores, mediante documentos comprobatórios de tal destinação.

Autorizo, portanto, a apresentação pela empresa ré, ora agravante, dos documentos comprobatórios dos valores necessários ao pagamento da folha de salários dos empregados, bem como, dos eventuais fornecedores, valores vencidos ou a vencer, incumbindo ao magistrado, sob seu juízo de convicção, assegurar tal destinação sob sua convicção e decidir sobre a viabilidade dos documentos e o quantum plausível.

Assim, defiro parcialmente o efeito suspensivo à decisão agravada, exclusivamente para autorizar o desbloqueio dos valores existentes nas contas correntes da empresa ré, no limite dos valores necessários ao pagamento das

folhas de pagamento e dos fornecedores, tudo comprovado por meio de documentos juntados aos autos pela empresa, cabendo ao magistrado o juízo de apreciação sobre os documentos, os valores a liberar e demais providências que entender necessárias ao caso.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V, do art. 527, do CPC.

Comunique-se ao D. Juízo "a quo".

Intimem-se.

Processe-se em segredo de justiça, em consonância com o feito principal."

Realmente, a possível insuficiência de bens da sociedade em relação ao montante do débito, a suposta simulação de ato jurídico, somadas à notícia de esvaziamento patrimonial, exigem resposta imediata, a fim de impedir a dilapidação e a dispersão de bens, donde a decretação da medida cautelar fiscal é providência de rigor, e, qual consignado no aludido agravo de instrumento nº 0023388-19.2014.4.03.0000, perfeitamente possível de "*ser estendida aos bens do acionista controlador e daqueles que tinham poderes para fazer cumprir as obrigações fiscais ao tempo do fato gerador ou do inadimplemento*".

Sob estes subsídios, é a hipótese de se decretar a indisponibilidade dos bens, ativos financeiros e aplicações dos agravantes, até o limite do débito, por questão de solvabilidade, sem prejuízo de ser analisado eventual pedido de desbloqueio de valores necessários à subsistência destes, pedido a ser apresentado perante o juiz *a quo*, a quem incumbirá apreciar mediante apresentação de documentos comprobatórios e sob seu juízo de convicção acerca da viabilidade e do montante indispensável.

Desta forma, defiro parcialmente nos termos da fundamentação acima arrazoada.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Processe-se o recurso em segredo de justiça, em consonância com o feito principal.

São Paulo, 15 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025501-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025501-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : DARIO MORELLI FILHO
ADVOGADO : SP107634 NIVALDO SILVA TRINDADE e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj>
SP
No. ORIG. : 00051723520134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação anulatória de rito ordinário nos seguintes termos:

"Fls. 761/783, pedido de antecipação parcial dos efeitos da tutela.

Não vislumbro verossimilhança das alegações, porquanto há impugnação ao laudo pericial de ambas as partes, o que exigirá, pela complexidade da causa, profunda análise tanto do trabalho do expert quanto daqueles realizados pelas partes, situação incompatível com essa fase do processo, por meio de juízo de cognição sumária. Ademais, não está o julgador adstrito às conclusões do perito, com autorização legal para formar seu convencimento a partir de outros elementos constantes dos autos.

Além disso, pela informação de fls. 787/791, o faturamento da pessoa jurídica relatada na peça exordial, suposta recebedora dos recursos movimentados na conta do autor, seria inferior ao movimentado na conta corrente da parte demandante e considerado sua, o que também é suficiente para lançar dúvida quanto às alegações de que as receitas pertenciam à primeira.

Indefiro, assim, o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, sem prejuízo de reapreciação quando da prolação

de sentença, acaso acolhido, no todo ou em parte, o pedido.

Retornem os autos ao perito para manifestar-se, no prazo de trinta dias, sobre as considerações das partes. Após, vistas ao autor e réu pelo prazo sucessivo de dez dias, com início pelo primeiro.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se."

Inconformado, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer o autor, ora agravante, antecipação da tutela recursal para "suspender a exigibilidade do crédito tributário e (...) obstar quaisquer atos de constrição, conversão em renda e/ou alienação dos bens pertencentes ao agravante enquanto não definitivamente julgado o feito originário".

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.

Na hipótese, a despeito dos argumentos expendidos no recurso, tenho que a matéria não prescinde de amplo debate, fazendo-se necessário o cotejo de elementos que somente são passíveis de aquisição após dilação probatória.

Ademais, anoto que a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça recepciona somente o depósito do valor total do débito como forma de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso II, do CTN, entendimento ao qual me filio em situações sobre as quais não está clara a verossimilhança.

Neste sentido, trago à colação as seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO INTEGRAL. SÚMULA 112/STJ. ISENÇÃO DO PAGAMENTO DE CUSTAS PELA FAZENDA PÚBLICA. ABRANGÊNCIA. PORTE DE REMESSA E RETORNO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro" (Súmula 112/STJ).

2. *omissis*.

3. *Agravo regimental não provido.*"

(AgRg no AREsp 365.895/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 20/11/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE OFERECIMENTO DE CAUÇÃO EM BENS. INVIABILIDADE. SÚMULA 112/STJ.

1. Conforme já disposto no decisum combatido, é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, para que seja suspensa a exigibilidade de créditos tributários, o depósito deve ser feito na sua integralidade e em dinheiro, consoante o disposto no artigo 151, II, do CTN e a inteligência da Súmula 112/STJ: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".

2. *Agravo Regimental não provido.*"

(AgRg no AREsp 354.521/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 12/09/2013)

Logo, somente o depósito em dinheiro do montante integral do débito questionado pode servir ao desiderato da agravada, na forma da Súmula nº 112 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, tenho que o pleito não comporta apreciação em sede de liminar, devendo ser dirimido somente na ação principal, onde será assegurado o devido processo legal.

Além disso, houve o magistrado, no uso do poder geral de cautela, por preservar a situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, podendo o agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais. Desta forma, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

A nova 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.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a sequente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será apensado aos autos principais.

São Paulo, 16 de outubro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025601-95.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025601-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : JOSE JESUS MENDES
ADVOGADO : SP299608 EDUARDO AMORIM CALDAS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS
AGRAVADO(A) : MENDES COM/ DE APARAS DE PAPEL LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00028841720084036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação do exequente, rejeitou exceção de pré-executividade sob o fundamento de não vislumbrar a alegada prescrição e remissão do crédito executado concernente à multa administrativa imposta com base nos artigos 8º e 9º da Lei nº 9.933/99.

Decido.

Consigno que o excipiente, ora agravante, é beneficiário da assistência judiciária gratuita. No mais, 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 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 do executado, não apurando a suposta prescrição e remissão do débito nos seguintes termos:

"(...)

É incontroverso nos autos que o prazo prescricional para ajuizamento da ação de execução fiscal para cobrança de créditos administrativos é de 05 (cinco) anos.

O crédito executado teve seu vencimento em 23/01/2003 e foi inscrito em dívida ativa em 05/01/2006, conforme consta do título executivo e a presente ação foi ajuizada em 26/03/2008, conforme fl. 02.

A questão central se resume na aplicabilidade ou não da suspensão do prazo prescricional previsto no art. 2º, §3º, da LEF aos créditos administrativos, conforme alegado pela Exequente em seu petítório, donde resultará na ocorrência ou não da prescrição ao crédito exequendo.

O tema já foi apreciado pelo Superior Tribunal de Justiça, cujo posicionamento adoto no presente caso:

ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA AMBIENTAL. ART. 174/CTN. INAPLICABILIDADE. CRÉDITO NÃO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES DA LEF. INSCRIÇÃO DA DÍVIDA. SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO. 180 DIAS. OCORRÊNCIA. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ. 1. Na execução fiscal decorrente de crédito não tributário, incide as disposições da LEF atinentes à suspensão e à interrupção da prescrição. EREsp 981480/SP, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, julgado em 12.8.2009, DJe 21.8.2009. 2. Com efeito, legítima a suspensão do prazo prescricional por 180 dias em decorrência da inscrição do débito em dívida ativa, conforme delineado no art. 2º, §3º, da Lei n. 8.630/80. Súmula 83/STJ. 3. No caso dos autos, é incontroverso que se trata de multa administrativa decorrente de infração à legislação ambiental, cujo o termo final seria 21.12.2009. Efetivada a inscrição do débito em dívida ativa antes do referido prazo, em 16.12.2009, o termo final passou a ser 21.6.2010. Proposta a execução fiscal - não tributário, repisa-se - em 26.1.2010, não há prescrição a ser declarada. Agravo regimental improvido. STJ, AgRg no AREsp 497580 / SE, 2ª Turma, Ministro Humberto Martins, DJe 02/06/2014.

Assim, iniciado o prazo prescricional em 24/01/2003 e suspenso pelo interregno de 180 dias previsto no art. 2º, §3º, da LEF, não restou consumado o lustro do art. 174, caput, do CTN antes do despacho de citação, ocorrido em 02/04/2008 (art. 174, Parágrafo Único, Inciso I, do CTN, na redação da LC 118/2005).

Quanto à remissão prevista no art. 14 da Medida Provisória n.449/2008, posteriormente convertida na L.11941/2009, basta a leitura do citado dispositivo para constatar que não é aplicável ao crédito objeto do presente feito, de cunho administrativo e não inscrito em dívida ativa da União pela PGFN e nem administrado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

(...)

Pelo exposto rejeito a exceção de fls. 83/93.

(...)"

Como se verifica, o magistrado debruçou-se sobre a questão da prescrição, notadamente acerca da suspensão do prazo prescricional prevista no artigo 2º, §3º, da Lei 6.830/80, bem como em relação à inaplicabilidade da remissão ao caso em comento.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se o agravado, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025692-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025692-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : JOSE EMILIO NUNES PINTO
ADVOGADO : SP206993 VINICIUS JUCÁ ALVES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : FOOTLINE IND/ E COM/ LTDA e outros
: ARDENT S/A
: MARTIM AFFONSO COSTA DOS ANJOS
: RIDLEY S/A
: JUAN JOSE AVELLANEDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 00240699220008260068 1FP Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ EMÍLIO NUNES PINTO contra a decisão de fls. 604/610

que considerou necessária ampla dilação probatória para a análise da responsabilidade tributária do agravante, razão pela qual inadequada a via de exceção de pré-executividade adotada.

Alega a agravante, em síntese, que ocorreu a prescrição no que tange ao redirecionamento da execução fiscal e que jamais teve poderes para conduzir as atividades da Ardent S/A, a qual era sócia da executada. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo para que seja determinada a suspensão da execução fiscal promovida bem como a suspensão da prática de qualquer ato de constrição de seu patrimônio.

É o relatório.

Decido.

Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferir, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfico jurídico.

Para que esteja configurada tal prescrição é necessário que entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da execução transcorra o período de 5 (cinco) anos.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

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". (STJ; Proc. EDcl no AgRg no Ag 1272349 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 14/12/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência, será possível a inclusão no pólo passivo.

III. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV. Agravo desprovido.

(TRF3; Proc. AI 00229189020114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:13/02/2012).
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA.

1. Restou pacificado o entendimento pelo e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada. (Precedentes: REsp 1163220/MG, AgRg nos EREsp 761488/SC, REsp 790034/SP, AgRg no Ag 1157069/SP e AgRg no Ag 1226200/SP).

2. Apelação a que se dá provimento".

(TRF3; Proc. AC 00118218420054036182; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA; CJI:12/12/2011).
"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE SE PLEITEAVA O RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA prescrição EM RELAÇÃO AO COEXECUTADO - RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo de instrumento provido".

(TRF3; Proc. AI 00210065820114030000; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO; CJI:02/03/2012).

Verifica-se que, no caso em tela, a citação da executada deu-se por mandado em 13.10.2002 (fls. 62), tendo a exequente formulado o pedido de redirecionamento em 05/12/2008 (fls. 181).

Insta consignar que no caso não houve inércia da exequente, visto que esta esteve a todo momento buscando bens em nome da sociedade executada, e em nenhum momento deixou de realizar as diligências cabíveis. Assim, não há que se falar em prescrição intercorrente, vez que um dos requisitos para configurar tal prescrição é a condução desidiosa do processo.

No que tange à responsabilização tributária do agravante, 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 "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).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISCUSSÃO ACERCA DA ILEGITIMIDADE PASSIVA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RESP 1.104.900/ES, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E NA RESOLUÇÃO 08/2008 DO STJ. APLICAÇÃO DE MULTA ESTABELECIDADA NO ART. 557, § 2º, DO CPC.

1. Hipótese em que o Tribunal a quo rejeitou a Exceção de Pré-Executividade, sob a fundamentação de que são fortes os indícios de dissolução irregular e de que a matéria relativa à ilegitimidade passiva dos agravantes comportava dilação probatória.

2. O reconhecimento, pelo Tribunal de origem, de que a questão necessita de produção de prova, impossibilita o uso da via peculiar da Exceção de Pré-Executividade.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos.

4. Considerando que o Agravo Regimental impugnou decisão que aplicou orientação jurisprudencial firmada em recurso submetido ao rito do art. 543-C do CPC, é cabível a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

5. Agravo Regimental não provido. Aplicação de multa de 1% do valor da causa, devidamente atualizado.

(AgRg no AREsp 5612/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 09/09/2011)"

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 202, I, DO CTN. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental em razão de sua nítida pretensão infringente.

2. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do E. STJ, 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.

3. Todavia, em recente julgado, a Primeira Seção desta Corte Superior, concluiu, no julgamento do ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN: 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; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

4. "A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'." Precedente: REsp. 1.104.900/ES, Primeira Seção, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU 01.04.09 5. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

6. In casu, restando assentado que: '(...) os agravantes alegam ilegitimidade passiva da sócia Lea Marin Albiero, porquanto não exercia gerência da empresa. Contudo, consta na alteração do contrato social das fls. 29/30 que, à época dos fatos geradores que deram origem aos débitos exequendos (1996 a 1998), ela estava investida nas funções de gerente da sociedade, tendo sido, inclusive, nominada na CDA e na inicial da execução fiscal'. (fl.57).

7. A exceção de pré-executividade se viabiliza apenas 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.

8. 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.

9. A análise do recurso deve ater-se à pretensão do recorrente. Não sendo a prescrição objeto do recurso especial não incorre em omissão a ausência de sua análise.

10. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(EDcl no REsp 1083252/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe 01/07/2010)"

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO DA SÚMULA N. 182/STJ. ILEGITIMIDADE DO SÓCIO-GERENTE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO-CABIMENTO.

1. Constata-se que as razões do recurso não impugnam os argumentos da decisão combatida, o que faz incidir o enunciado da Súmula n. 182, deste Tribunal, litteris: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada".

2. Havendo necessidade de dilação probatória, não é possível apreciar a questão da ilegitimidade passiva em exceção de pré-executividade, como de fato constatou o acórdão recorrido.

3. Agravo regimental não-conhecido.

(AgRg no REsp 778467/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 06/02/2009)"

No caso concreto, a ficha cadastral de fls. 99/109 designa o agravante ora como procurador da Ardent S/A, ora como representante da mesma. Além disso, ele assinava pela empresa, ou seja, exercia algum poder de decisão. Somente por tais informações não é possível verificar exatamente quais poderes eram atribuídos ao agravante. Embora os contratos de fls. 349/558 designem o agravante como procurador e advogado, também não são suficientes para desincumbi-lo do ônus de provar suas alegações.

Desse modo, a discussão deve ser aduzida em embargos à execução fiscal, via que comporta dilação probatória e permite a análise minuciosa dos fatos alegados tanto pela exequente como pelo executado.

Ante todo o exposto, reconheço a inexistência de prescrição intercorrente e 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, 28 de outubro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025702-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025702-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : JOSE EMILIO NUNES PINTO
ADVOGADO : SP206993 VINICIUS JUCÁ ALVES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : FOOTLINE IND/ E COM/ LTDA e outros
: ARDENT S/A
: MARTIM AFFONSO COSTA DOS ANJOS
: RIDLEY S/A
: JUAN JOSE AVELLANEDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 00278294420038260068 1FP Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ EMÍLIO NUNES PINTO contra a decisão de fls. 403/409 que considerou necessária ampla dilação probatória para a análise da responsabilidade tributária do agravante, razão pela qual inadequada a via de exceção de pré-executividade adotada.

Alega a agravante, em síntese, que ocorreu a prescrição no que tange ao redirecionamento da execução fiscal e que jamais teve poderes para conduzir as atividades da Ardent S/A, a qual era sócia da executada. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo para que seja determinada a suspensão da execução fiscal promovida bem como a suspensão da prática de qualquer ato de constrição de seu patrimônio.

É o relatório.

Decido.

Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferia, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

Para que esteja configurada tal prescrição é necessário que entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da execução transcorra o período de 5 (cinco) anos.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

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". (STJ; Proc. EDcl no AgRg no Ag 1272349 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 14/12/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência, será possível a inclusão no pólo passivo.

III. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV. Agravo desprovido.

(TRF3; Proc. AI 00229189020114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:13/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA.

1. Restou pacificado o entendimento pelo e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução.

Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada. (Precedentes: REsp 1163220/MG, AgRg nos EREsp 761488/SC, REsp 790034/SP, AgRg no Ag 1157069/SP e AgRg no Ag 1226200/SP).

2. Apelação a que se dá provimento".

(TRF3; Proc. AC 00118218420054036182; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA; CJI:12/12/2011).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE SE PLEITEAVA O RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA prescrição EM RELAÇÃO AO COEXECUTADO - RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo de instrumento provido".

(TRF3; Proc. AI 00210065820114030000; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO; CJI:02/03/2012).

Verifica-se que, no caso em tela, a ação foi proposta em 30/07/2000 (fls. 29) e foram realizadas duas tentativas de citação da executada, uma em 19/08/2003 (fls. 36) e outra em 29.09.06 (fls. 69). Ambas foram infrutíferas, tendo a União Federal se manifestado em 2008 requerendo que fossem identificados os sócios da executada.

Após isso, nenhuma outra tentativa de citação ou redirecionamento foi realizada, nem mesmo pedido de citação por edital.

Não tendo ocorrido mora do judiciário na realização das diligências cabíveis, é forçoso reconhecer que a exequente deixou de realizar a devida condução da ação, pelo que reconhecível a existência da prescrição intercorrente.

Ante todo o exposto, reconheço a existência de prescrição intercorrente e defiro a concessão do efeito suspensivo pleiteado para determinar que o agravante não seja incluído no polo passivo da execução fiscal n. 4017-2003.

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, 29 de outubro de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025705-87.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025705-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : JOSE EMILIO NUNES PINTO
ADVOGADO : SP206993 VINICIUS JUCÁ ALVES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : FOOTLINE IND/ E COM/ LTDA e outros
: ARDENT S/A
: MARTIM AFFONSO COSTA DOS ANJOS
: RIDLEY S/A
: JUAN JOSE AVELLANEDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 00200110720048260068 1FP Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ EMÍLIO NUNES PINTO contra a decisão de fls. 389/395 que considerou necessária ampla dilação probatória para a análise da responsabilidade tributária do agravante, razão pela qual inadequada a via de exceção de pré-executividade adotada.

Alega a agravante, em síntese, que ocorreu a prescrição no que tange ao redirecionamento da execução fiscal e que jamais teve poderes para conduzir as atividades da Ardent S/A, a qual era sócia da executada. Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo para que seja determinada a suspensão da execução fiscal promovida bem como a suspensão da prática de qualquer ato de constrição de seu patrimônio.

É o relatório.

Decido.

Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição dá-se com o despacho da citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferia, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

Para que esteja configurada tal prescrição é necessário que entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da execução transcorra o período de 5 (cinco) anos.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

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". (STJ; Proc. EDcl no AgRg no Ag 1272349 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 14/12/2010).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS.

I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.

II. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência, será possível a inclusão no pólo passivo.

III. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.

IV. Agravo desprovido.

(TRF3; Proc. AI 00229189020114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:13/02/2012).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA.

1. Restou pacificado o entendimento pelo e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução.

Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada. (Precedentes: REsp 1163220/MG, AgRg nos EREsp 761488/SC, REsp 790034/SP, AgRg no Ag 1157069/SP e AgRg no Ag 1226200/SP).

2. Apelação a que se dá provimento".

(TRF3; Proc. AC 00118218420054036182; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA; CJI:12/12/2011).

"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE SE PLEITEAVA O RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA prescrição EM RELAÇÃO AO COEXECUTADO - RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.

2. Agravo de instrumento provido".

(TRF3; Proc. AI 00210065820114030000; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO; CJI:02/03/2012).

Verifica-se que, no caso em tela, a ação foi proposta em 26/07/2004 (fls. 26) e foram realizadas duas tentativas de citação da executada, uma em 26/07/2004 (fls. 41) e outra em 08/11/2006 (fls. 51). Ambas foram infrutíferas, tendo a União Federal se manifestado em 2008 requerendo que fossem identificados os sócios da executada. Após isso, nenhuma outra tentativa de citação ou redirecionamento foi realizada, até o ano de 2014, quando foi expedido edital de citação.

Não tendo ocorrido mora do judiciário na realização das diligências cabíveis, é forçoso reconhecer que a exequente deixou de realizar a devida condução da ação, pelo que reconhecível a existência da prescrição intercorrente já que a citação por edital somente foi requerida dez anos após o início da ação.

Ante todo o exposto, reconheço a existência de prescrição intercorrente e defiro a concessão do efeito suspensivo pleiteado para determinar que o agravante não seja incluído no polo passivo da execução fiscal n. 6788-2004.

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, 29 de outubro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025725-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025725-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : JOSE EMILIO NUNES PINTO
ADVOGADO : SP206993 VINICIUS JUCÁ ALVES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DA FAZENDA PUBLICA DE BARUERI SP
No. ORIG. : 00240473420008260068 1FP Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ EMÍLIO NUNES PINTO contra a decisão de fls. 468/474 que considerou necessária ampla dilação probatória para a análise da responsabilidade tributária do agravante, razão pela qual inadequada a via de exceção de pré-executividade adotada.

Alega o agravante, em síntese, que ocorreu a prescrição no que tange ao redirecionamento da execução fiscal e que jamais teve poderes para conduzir as atividades da Ardent S/A, que era sócia da executada.

Pede, de plano, a concessão de efeito suspensivo para que seja determinada a suspensão da execução fiscal promovida bem como a suspensão da prática de qualquer ato de constrição de seu patrimônio.

É o relatório.

Decido.

Consoante iterativa jurisprudência, o marco interruptivo da prescrição se dá com o despacho que ordena a citação da ação movida em face da empresa executada, que, regra geral, retroage à data da propositura da ação, sendo lícito afirmar, com o respaldo na jurisprudência consolidada, que, em se tratando de responsabilidade tributária, em havendo interrupção da prescrição com relação a um dos devedores solidários alcança os demais, ex vi do art. 125, III, do CTN.

Diz-se prescrição intercorrente aquela operada no curso do processo em decorrência da inércia da exequente. Isso evita que se crie, por via oblíqua, o crédito imprescritível, o que malferir, em última análise, o princípio da segurança jurídica em seu vértice subjetivo, que visa proteger a confiança no tráfego jurídico.

Para que esteja configurada tal prescrição, é necessário que entre a citação da pessoa jurídica executada e o pedido de redirecionamento da execução transcorra o período de 5 (cinco) anos.

Nesse sentido, o entendimento jurisprudencial:

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. AUSÊNCIA. OMISSÃO. ACOLHIMENTO PARA ESCLARECIMENTO. EXECUÇÃO. FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA. CARACTERIZAÇÃO. INÉRCIA. PEDIDO. REDIRECIONAMENTO POSTERIOR AO QUINQUÍDEO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CONFIGURADA. INCIDÊNCIA. ART. 174 DO CTN. INAPLICABILIDADE. TEORIA DA "ACTIO NATA."

1. Os embargos declaratórios são cabíveis em caso de omissão, contradição ou obscuridade, nos termos do art.

535,II do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.
3. Todavia, a solução da lide deve ser realizada de modo a restar indubitosa os limites da prestação jurisdicional entregue aos postulantes. Desta feita, são cabíveis os embargos declaratórios para fins de esclarecimento.
4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal (Precedentes: REsp n.º 205.887, DJU de 01/08/2005; REsp n.º 736.030, DJU de 20/06/2005; AgRg no REsp n.º 445.658, DJU de 16.05.2005; AgRg no Ag n.º 541.255, DJU de 11/04/2005).
4. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios.
5. In casu, verifica-se que a empresa executada foi citada em 07/07/1999. O pedido de redirecionamento do feito foi formulado em 12/03/2008. Evidencia-se, portanto, a ocorrência da prescrição .
6. A aplicação da Teoria da Actio Nata requer que o pedido 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". (STJ; Proc. EDcl no AgRg no Ag 1272349 / SP; 1ª Turma; Rel. Min. LUIZ FUX; DJe 14/12/2010).
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. FALÊNCIA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO AOS SÓCIOS.
I. A teor do disposto no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, o relator negará seguimento a recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior.
II. Declarada a falência, eventual irregularidade praticada pelo sócio-gerente na administração da empresa há de ser apurada no juízo universal da falência e, apenas se constatada sua existência, será possível a inclusão no pólo passivo.
III. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios, há de se reconhecer a prescrição intercorrente em relação aos sócios. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça.
IV. Agravo desprovido.
(TRF3; Proc. AI 00229189020114030000; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. ALDA BASTO; CJI:13/02/2012).
"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DE SÓCIOS NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA.
1. Restou pacificado o entendimento pelo e. Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócios-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio, é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada. (Precedentes: REsp 1163220/MG, AgRg nos EREsp 761488/SC, REsp 790034/SP, AgRg no Ag 1157069/SP e AgRg no Ag 1226200/SP).
2. Apelação a que se dá provimento".
(TRF3; Proc. AC 00118218420054036182; 4ª Turma; Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA; CJI:12/12/2011).
"PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE DÍVIDA PREVIDENCIÁRIA, REJEITOU A EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ONDE SE PLEITEAVA O RECONHECIMENTO DA OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO EM RELAÇÃO AO COEXECUTADO - RECURSO PROVIDO.
1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento admitindo o reconhecimento de prescrição intercorrente para o redirecionamento da execução em face dos sócios quando decorrido mais de cinco anos da citação da empresa devedora independentemente da causa de redirecionamento, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal.
2. Agravo de instrumento provido".
(TRF3; Proc. AI 00210065820114030000; 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO; CJI:02/03/2012).

Verifica-se que, no caso em tela, a citação da executada deu-se por AR em 13.02.01 (fls. 62), tendo a exequente formulado o pedido de redirecionamento em 02/12/2008 (fls. 142).

Insta consignar, que, no caso específico dos autos, houve mora do Poder Judiciário no cumprimento das diligências necessárias ao andamento da execução fiscal, conforme se observa do processado a fls. 62/71, visto que o mandado de penhora foi expedido dois anos após a citação e cumprido três anos após a mesma. Por esta

razão, não se pode imputar à exequente culpa no que tange ao prazo transcorrido entre a citação e o momento em que se tornou possível a realização do pedido de redirecionamento.

Nesse sentido a Súmula 106/STJ:

"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência."

No que tange à responsabilização tributária do agravante, 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 *"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).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DISCUSSÃO ACERCA DA ILEGITIMIDADE PASSIVA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. OPOSIÇÃO DE EXCEÇÃO DE

PRÉ-EXECUTIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO FIRMADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO NO JULGAMENTO DO RESP 1.104.900/ES, MEDIANTE UTILIZAÇÃO DA SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC E NA RESOLUÇÃO 08/2008 DO STJ. APLICAÇÃO DE MULTA ESTABELECIDADA NO ART. 557, § 2º, DO CPC.

1. Hipótese em que o Tribunal a quo rejeitou a Exceção de Pré-Executividade, sob a fundamentação de que são fortes os indícios de dissolução irregular e de que a matéria relativa à ilegitimidade passiva dos agravantes comportava dilação probatória.

2. O reconhecimento, pelo Tribunal de origem, de que a questão necessita de produção de prova, impossibilita o uso da via peculiar da Exceção de Pré-Executividade.

3. Orientação reafirmada no julgamento do REsp 1.104.900/ES, sob o rito dos recursos repetitivos.

4. Considerando que o Agravo Regimental impugnou decisão que aplicou orientação jurisprudencial firmada em recurso submetido ao rito do art. 543-C do CPC, é cabível a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

5. Agravo Regimental não provido. Aplicação de multa de 1% do valor da causa, devidamente atualizado.

(AgRg no AREsp 5612/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 09/08/2011, DJe 09/09/2011)"

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS. FUNGIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. OFENSA AO ART. 202, I, DO CTN. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DO SÓCIO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CDA. PRESUNÇÃO RELATIVA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. NOME DO SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. A fungibilidade recursal autoriza o recebimento dos embargos declaratórios como agravo regimental em razão de sua nítida pretensão infringente.

2. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do E. STJ, 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.

3. Todavia, em recente julgado, a Primeira Seção desta Corte Superior, concluiu, no julgamento do ERESP n.º 702.232/RS, da relatoria do e. Ministro Castro Meira, publicado no DJ de 26.09.2005, que: a) se a execução fiscal foi ajuizada somente contra a pessoa jurídica e, após o ajuizamento, foi requerido o seu redirecionamento contra o sócio-gerente, incumbe ao Fisco a prova da ocorrência de alguns dos requisitos do art. 135, do CTN: 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; b) constando o nome do sócio-gerente como co-responsável tributário na CDA cabe a ele o ônus de provar a ausência dos requisitos do art. 135 do CTN, independentemente se a ação executiva foi proposta contra a pessoa jurídica e contra o sócio ou somente contra a empresa, tendo em vista que a CDA goza de presunção relativa de liquidez e certeza, nos termos do art. 204 do CTN c/c o art. 3º da Lei n.º 6.830/80.

4. "A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos 'com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos'." Precedente: REsp. 1.104.900/ES, Primeira Seção, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU 01.04.09 5. À luz da novel metodologia legal, publicado o acórdão do julgamento do recurso especial, submetido ao regime previsto no artigo 543-C, do CPC, os demais recursos já distribuídos, fundados em idêntica controvérsia, deverão ser julgados pelo relator, nos termos do artigo 557, do CPC (artigo 5º, I, da Res. STJ 8/2008).

6. In casu, restando assentado que: '(...) os agravantes alegam ilegitimidade passiva da sócia Lea Marin Albiero, porquanto não exercia gerência da empresa. Contudo, consta na alteração do contrato social das fls. 29/30 que, à época dos fatos geradores que deram origem aos débitos exequendos (1996 a 1998), ela estava investida nas funções de gerente da sociedade, tendo sido, inclusive, nominada na CDA e na inicial da execução fiscal'. (fl.57).

7. A exceção de pré-executividade se viabiliza apenas 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.

8. 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.

9. A análise do recurso deve ater-se à pretensão do recorrente. Não sendo a prescrição objeto do recurso especial não incorre em omissão a ausência de sua análise.

10. Embargos declaratórios recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento.

(EDcl no REsp 1083252/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/06/2010, DJe

01/07/2010)"

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL QUE NÃO ATACA OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. INCIDÊNCIA DO ENUNCIADO DA SÚMULA N. 182/STJ. ILEGITIMIDADE DO SÓCIO-GERENTE. DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO-CABIMENTO.

1. Consta-se que as razões do recurso não impugnam os argumentos da decisão combatida, o que faz incidir o enunciado da Súmula n. 182, deste Tribunal, litteris: "É inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada".

2. Havendo necessidade de dilação probatória, não é possível apreciar a questão da ilegitimidade passiva em exceção de pré-executividade, como de fato constatou o acórdão recorrido.

3. Agravo regimental não-conhecido.

(AgRg no REsp 778467/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 06/02/2009)"

No caso concreto, a ficha cadastral de fls. 90/102 designa o agravante ora como procurador da Ardent S/A, ora como representante da mesma. Além disso, ele assinava pela empresa, ou seja, exercia algum poder de decisão. Somente por tais informações não é possível verificar exatamente quais poderes eram atribuídos ao agravante. Embora os contratos de fls. 261/462 designem o agravante como procurador e advogado, também não são suficientes para desincumbi-lo do ônus de provar suas alegações.

Desse modo, a discussão deve ser aduzida em embargos à execução fiscal, via que comporta dilação probatória e permite a análise minuciosa dos fatos alegados tanto pela exequente como pelo executado.

Ante todo o exposto, reconheço a inexistência de prescrição intercorrente e 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, 28 de outubro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025936-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025936-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : DELTA SISTEMAS E COM/ LTDA -EPP
ADVOGADO : SP191583 ANTONIO CARLOS ANTUNES JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00173797420144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de antecipação de tutela em ação anulatória de rito ordinário nos seguintes termos:

"DELTA SISTEMAS E COMÉRCIO LTDA - EPP, qualificada na inicial, ajuizou a presente ação de rito ordinário em face da União Federal, com pedido de antecipação de tutela, pelas razões a seguir expostas: A autora afirma que, em razão do pagamento mensal por estimativa, após a Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ, apurou saldo negativo nos exercícios 2002 (R\$ 44.795,28) e 2003 (R\$ 57.321,53), respectivamente, anos-calendários 2001 e 2002. Alega que o referido saldo negativo é passível de restituição e/ou compensação nos termos do art. 74, da Lei 9.430/96 e, em razão disso, efetuou a compensação

dos valores mencionados. Alega, ainda, que, por erro formal nas primeiras Compensações declaradas para a Receita Federal, apuradas em sede do Processo Administrativo nº 10880.910742/2006-34, o referido órgão notificou a mesma para retificar as informações. Acrescenta que, apesar de ter entregado as declarações de compensação - DCOMP retificadoras, a Receita Federal indeferiu as compensações realizadas referentes ao saldo negativo de 2002 (exercício 2003) e lançou de ofício os débitos compensados que totalizam o valor de R\$ 58.480,72, acrescido de juros e multa. Afirma que, o referido órgão iniciou o Processo Administrativo de cobrança nº 10880.925001/2006-58, visando ao recebimento de tal importância. Sustenta que o mero erro formal das declarações iniciais, retificadas posteriormente, não exclui o direito à referida compensação, ou ainda, não pode anular o crédito decorrente do saldo negativo de Imposto de Renda de Pessoa Jurídica, regularmente apurado e informado por DIPJ. Pede a concessão da antecipação da tutela para que seja suspensa a exigibilidade do crédito tributário representado no Processo Administrativo de cobrança nº 10880.925001/2006-58. É o relatório. Passo a decidir. Para a concessão da tutela antecipada é necessária a presença dos requisitos do art. 273 do Código de Processo Civil: a prova inequívoca da verossimilhança das alegações do autor e o perigo da demora ou a caracterização do abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório. Passo a analisá-los. Da análise dos documentos juntados aos autos, não há indícios seguros de que assiste razão à autora. É que se discute, nestes autos, a existência de causa de suspensão da exigibilidade do crédito, mas não há elementos suficientes que comprovem ter sido indevida a instauração do processo administrativo de cobrança. Ora, tais alegações terão que ser demonstradas com o desenrolar do processo e com a oitiva da parte contrária. Não está presente, assim, a verossimilhança das alegações de direito da autora, razão pela qual **NEGO A ANTECIPAÇÃO DE TUTELA**. Cite-se a ré, intimando-a da presente decisão."

Inconformado, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau, requer o autor, ora agravante, antecipação da tutela recursal para "suspender a exigibilidade do crédito tributário em cobrança perante o P.A. nº 10.880.925001/2006-58, até decisão terminativa de mérito".

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.

Na hipótese, a despeito dos argumentos expendidos no recurso, tenho que a matéria não prescinde de amplo debate, fazendo-se necessário o cotejo de elementos que somente são passíveis de aquisição após dilação probatória.

Ademais, anoto que a jurisprudência atual do Superior Tribunal de Justiça recepciona somente o depósito do valor total do débito como forma de suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso II, do CTN, entendimento ao qual me filio em situações sobre as quais não está clara a verossimilhança.

Neste sentido, trago à colação as seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO INTEGRAL. SÚMULA 112/STJ. ISENÇÃO DO PAGAMENTO DE CUSTAS PELA FAZENDA PÚBLICA. ABRANGÊNCIA. PORTE DE REMESSA E RETORNO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro" (Súmula 112/STJ).

2. *omissis*.

3. *Agravo regimental não provido.*"

(AgRg no AREsp 365.895/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 20/11/2013)."

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO MEDIANTE OFERECIMENTO DE CAUÇÃO EM BENS. INVIABILIDADE. SÚMULA 112/STJ.

1. Conforme já disposto no decisum combatido, é firme a jurisprudência do STJ no sentido de que, para que seja suspensa a exigibilidade de créditos tributários, o depósito deve ser feito na sua integralidade e em dinheiro, consoante o disposto no artigo 151, II, do CTN e a inteligência da Súmula 112/STJ: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro".

2. *Agravo Regimental não provido.*"

(AgRg no AREsp 354.521/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 12/09/2013)."

Logo, somente o depósito em dinheiro do montante integral do débito questionado pode servir ao desiderato da agravada, na forma da Súmula nº 112 do Colendo Superior Tribunal de Justiça.

Portanto, tenho que o pleito não comporta apreciação em sede de liminar, devendo ser dirimido somente na ação

principal, onde será assegurado o devido processo legal.

Além disso, houve o magistrado, no uso do poder geral de cautela, por preservar a situação jurídica contra os riscos de irreversibilidade, podendo a agravante aguardar a revisão da decisão oportunamente nos autos principais. Desta forma, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido, para todos os efeitos legais.

A nova 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.

Converto, pois, o presente agravo de instrumento em retido.

Intime-se e, após, encaminhem-se os autos à distribuição para a baixa, com a sequente remessa ao Juízo da primeira instância, onde será pensado aos autos principais.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026454-07.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026454-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : BRASFOND FUNDACOES ESPECIAIS S/A
ADVOGADO : SP257887 FERNANDA WALTER FIGUEIRA CAMPOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00054426720144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que rejeitou a impugnação ao valor da causa incidental a ação ordinária, nos seguintes termos:

"Trata-se de impugnação ao valor da causa atribuído nos autos da ação de rito ordinário nº 0001505-49.2014.403.6100, sob o argumento de que o valor indicado não restou comprovado, ante a ausência de documentação hábil a demonstrar o recolhimento do Imposto sobre Produtos Industrializados no período pretendido. A parte autora, ora impugnada, apresenta manifestação no sentido de que a impugnação está adstrita a prova documental de recolhimento do imposto, sendo que o valor atribuído à causa teve por base os valores extraídos das Declarações de Importações registradas e disponibilizada em CD anexados aos autos principais. É a síntese do necessário. Decido. O sistema processual vigente atribui à parte autora a incumbência de atribuir um valor à causa, fazendo uso, para esse fim, dos parâmetros legais preestabelecidos (arts. 258 e seguintes do Código de Processo Civil). Por força da mesma sistemática, incumbe ao demandado impugnar o valor atribuído à causa, caso esse valor tenha sido fixado em desconformidade com aqueles padrões legais existentes (art. 261 do Código de Processo Civil). Na impugnação, a parte ré tem o ônus processual de indicar o valor preciso que seja correto ou, ao menos, deve apontar especificamente os equívocos perpetrados pela parte autora, de forma a possibilitar ao Juízo, mesmo com o auxílio de um perito, constatar o proveito econômico pretendido. In casu, verifica-se que a parte autora pretende afastar a exigência de recolhimento do IPI - Imposto sobre Produtos Industrializados em suas importações e conseqüente restituição/compensação do referido tributo recolhido nos últimos 05 (cinco) anos contados do ajuizamento da ação. Com efeito, o valor da causa deve corresponder ao proveito econômico que a parte autora busca obter por meio da ação judicial. Dessa forma, atribuiu o valor à causa com base nas declarações de importação de produtos constantes do CD, anexado aos autos principais. A juntada do referido CD consiste em prova hábil, porquanto traz aos autos vasta documentação concernente ao

alegado na Inicial. Outrossim, anoto que, por Orientação da Coordenadoria do Fórum Cível Pedro Lessa (COMUNICADO INTERNO N. 02/2012 - COOR/CÍVEL e art. 365, VI do Código de Processo Civil e Lei 11.419 de 19.12.2006), é permitido às partes protocolar as provas documentais em mídia digital, gravando seu conteúdo em CD/DVD. Portanto, a hipótese dos autos está em consonância com o art. 259 do Código de Processo Civil, sem razões para alteração do valor da causa. Diante do exposto, rejeito a impugnação apresentada e mantenho o valor dado à causa. Publique-se e Intimem-se. Após o decurso de prazo, traslade-se cópia desta decisão para a ação principal (processo nº 0001505-49.2014.403.6100), desapegando os presentes autos e encaminhando-os ao arquivo."

Inconformada, a agravante sustenta não ter sido demonstrado o proveito econômico pleiteado pela agravada na ação ordinária, o que impõe a remessa dos autos ao Contador Judicial para arbitrar o valor da causa.

Requer, liminarmente, a concessão do efeito suspensivo ao recurso.

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.

De se examinar, de permeio, o cabimento, ou não, da suspensão dos efeitos da decisão agravada, na forma do artigo 527, inc. III, do CPC.

Depreende-se dos autos que o autor BRASFOND FUNDAÇÕES ESPECIAIS S/A ajuizou ação ordinária com o escopo de afastar a exigência do recolhimento de IPI incidente sobre as importações de equipamentos e máquinas para uso próprio e, por consequência, obter a restituição/compensação do referido tributo recolhido nos últimos 05 (cinco) anos. Foi dado o valor da causa de R\$ 955.951,78 com base em: Extratos Exemplificativos da Coordenação e Administração Aduaneira; Cópias Integrais das Declarações de Importação e Consumo - Comprovantes de Importação; Cópia do DAI - Documentos de Arrecadação de Importação; Cópias das Notas Fiscais de Importação da Empresa; Cópias do Demonstrativo de Despesas do Despachante - Empresa Brasport, Cópias dos Invoice relacionados e Cópias Autenticadas das Guias de ICMS quitadas, documentos acostados em mídia digital (CD/DVD).

A União Federal (Fazenda Nacional) apresentou impugnação, alegando ausência de comprovação dos recolhimentos do IPI nos períodos questionados na inicial da ação originária.

O magistrado de primeiro grau manteve o valor da causa, pois amparado em "declarações de importação de produtos constantes do CD anexado aos autos principais. A juntada do referido CD consiste em prova hábil, porquanto traz aos autos vasta documentação concernente ao alegado na Inicial." A agravante busca em sede recursal a reversão da decisão agravada.

Os motivos de convicção do juiz a quo são substanciais e merecem ser mantidos, assim como postos.

Isso porque, segundo consta dos autos o autor instruiu a petição inicial com todas as Declarações de Importação e comprovantes de Arrecadação (através de mídia digital CD/DVD), documentos outros aptos a demonstrar as importações realizadas e os recolhimentos efetivados, os quais perfazem o montante de R\$ 955.951,78, conforme se verifica do Relatório Geral de Importações realizadas pela autora Basfond no período de 2008 à 04/2013 (fls. 72/82).

O valor da causa deve corresponder ao valor da relação jurídica de direito material, nos limites do pedido.

Na hipótese, diferentemente do alegado pela agravante, o montante indicado na ação declaratória pode ser aferido com base na documentação acostada aos autos, donde o valor de R\$ 955.951,78 comprovado nos autos respalda o valor dado à causa, consoante precedentes jurisdicionais:

Nesse sentido, colaciono decisão deste Egrégio Tribunal Regional:

"PROCESSUAL CIVIL - VALOR DA CAUSA - NECESSIDADE DE ADEQUAÇÃO AO GANHO FINANCEIRO.

1. O valor da causa deve ser compatível com o conteúdo econômico da demanda.

2. Cabe ao autor aferir o provável benefício econômico do resultado útil da demanda.

3. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª REGIÃO, - AI 325504 (Processo: 2008.03.00.004148-5/SP), Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL FABIO PRIETO, 4ª Turma, DJF3 03/02/2009 Pág. 532)".

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VALOR DA CAUSA. BENEFÍCIO ECONÔMICO

PRETENDIDO. 1. O valor atribuído à causa deve corresponder ao benefício econômico pleiteado. 2. Entretanto,

a impugnação ao valor da causa deve ser oferecida no prazo da contestação, com a demonstração do valor

entendido como correto e os fundamentos que dão suporte às alegações do impugnante. 3. Decisão mantida. 4.

Agravo a que se nega provimento.

TRF 3ª Região, AI 237393 (Processo: 2005.03.00.040828-8/SP), Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, 4ª Turma, DJF3 07/10/2010, Pág. 952)".

"PROCESSUAL CIVIL - IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA - AÇÃO ANULATÓRIA - ACESSÓRIOS DA

DÍVIDA - BENEFÍCIO PATRIMONIAL PRETENDIDO DETERMINÁVEL. 1. A correta indicação do valor da causa é requisito de admissibilidade da petição inicial, a teor do que prescrevem os arts. 258, 259, caput, e 282, V, do CPC. 2. O valor da causa deve espelhar o benefício econômico pretendido pela autora na ação principal, que, no caso, visa a desconstituição do auto de infração e das respectivas multas aplicadas. 3. Precedentes do E. STJ e da 1ª Região. 4. O pedido vertido na ação anulatória (relativa a créditos tributários exigidos da autora após sua exclusão o Programa de Recuperação Fiscal-REFIS), visa a declaração de inconstitucionalidade da Taxa Selic, da multa prevista no art. 61 e parágrafos da Lei nº 9.430/96, bem como a inexigibilidade do encargo do Decreto-Lei nº 1.025/69, incidentes nos valores da dívida representada nos processos administrativos nºs. 10830.451.182/2001-53 e 10830.451.184/2001-42. A autora atribuiu à causa o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), valor este considerado inapropriado pela agravada que ofereceu impugnação. 5. O valor da causa deve ser aquele que a parte autora pretende excluir da quantia que lhe está sendo cobrada, os acessórios da dívida, tal como determinado pelo r. Juízo a quo. 6. Agravo de instrumento improvido e Embargos de Declaração prejudicados.

TRF 3ª Região, AI 259683 (Processo: 2006.03.00.008456-6/SP), Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, 6ª Turma, DJF3 30/06/2010, Pág. 583)."

"AÇÃO ORDINÁRIA. PROCESSUAL CIVIL. VALOR DA CAUSA. ADEQUAÇÃO AO PROVEITO ECONÔMICO PRETENDIDO. PRECEDENTES. SENTENÇA EXTINTIVA QUE SE MANTÉM. I. O valor dado à causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido pela parte. Precedentes (STJ: REsp 443956, 2ª Turma, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ DATA: 14/03/2005 PG: 00249; TRF 3ª REGIÃO: AG 200303000658697 -SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 DATA: 29/07/2008; AG 200703000888532 -SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 DATA: 26/05/2008). II. Oportunizada à parte a adequação processual, é de se manter a sentença extintiva na forma dos arts. 282 e 284 do CPC. III. Apelação improvida.

TRF 3ª Região, AC 524683 (Processo 1999.03.99.082443-8/SP), Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SALETTE NASCIMENTO, 4ª Turma, DJF3 04/05/2010, Pág. 4)."

Outra não é a orientação do Colendo Superior Tribunal de Justiça, conforme arestos *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. PERMISSÃO E AUTORIZAÇÃO DE SERVIÇOS DE TRANSPORTE COLETIVO. VALOR DA CAUSA. FIXAÇÃO POR ESTIMATIVA. INCOMPATIBILIDADE COM O PROVEITO ECONÔMICO. 1. Trata-se de ação que debate a nulidade de instrumentos delegatórios firmada entre as partes e a condenação do DETRO a promover licitação para as linhas exploradas pela pessoa jurídica de Direito Privado. Após impugnação do valor da causa, foi este fixado em R\$ 310 mil, mas a agravante busca estabelecê-lo em R\$ 1 mil. 2. A matéria referente ao valor da causa foi amplamente debatida nos autos. O dispositivo em comento está, ao menos, implicitamente prequestionado. 3. O valor da causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido com a demanda, ainda que declaratória. 4. Cuidando-se de debate sobre concessão de linha avaliada em R\$ 310 mil, atribuir-se tal valor à causa reflete a valoração possível do conteúdo econômico da demanda, à luz dos elementos dos autos. Precedente em situação análoga. 5. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:

(AGARESP 201200457895, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:18/12/2012 ..DTPB:.)"

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DANOS MORAIS. VALOR DA CAUSA. PROVEITO ECONÔMICO PRETENDIDO. ENUNCIADO Nº 83 DA SÚMULA DESTA CORTE SUPERIOR DE JUSTIÇA. 1. "Consoante jurisprudência mansa e pacífica deste Superior Tribunal de Justiça, tem-se que, se há indicação clara na petição inicial do benefício econômico pretendido na demanda, ainda que em patamar mínimo, é este que deve figurar como valor da causa, sendo que 'A impossibilidade de avaliar a dimensão integral desse benefício não justifica a fixação do valor da causa em quantia muito inferior ao de um valor mínimo desde logo estimável' (REsp 642.488/DF, 1.ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28/09/2006)." (AgRgEResp nº 713.800/MA, Corte Especial, Relatora Ministra Laurita Vaz, in DJ 8/6/2009). 2. "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." (Súmula do STJ, Enunciado nº 83). 3. Agravo regimental improvido." (negritamos).

(AGA 200901545026 - Relator: Ministro HAMILTON CARVALHIDO - STJ - PRIMEIRA TURMA - DJE DATA:07/04/2010)."

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA. VALOR DA CAUSA. EQUIVALÊNCIA COM O VALOR ECONÔMICO PRETENDIDO. SÚMULA 83/STJ. 1. O valor da causa deve guardar pertinência com o benefício econômico pretendido, inclusive em ações de natureza meramente declaratória. Incidência da Súmula 83/STJ. 2. O agravante não trouxe argumentos novos capazes de infirmar os fundamentos que alicerçaram a decisão agravada, razão que enseja a negativa do provimento ao agravo regimental. 3. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AgRg no Ag 707075 (2005/0152955-0/MG), Rel. VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), 3ª Turma, v.u., DJe 08/06/2009)."

Por outro lado, a agravante se restringe a impugnar sem trazer quaisquer documentos a desconstituir aqueles contidos nas mídias acostada, tecendo apenas considerações genéricas, na contramão da jurisprudência que, exige que a impugnação seja devidamente comprovada através de documentos e da respectiva planilha dos cálculos, com o total, tudo fundamentado.

Neste caso a agravante, não traz nenhum argumento fático e apenas diverge pretendendo remessa à contabilidade judicial, não justificando quais as razões para tal pedido.

Assim sendo, **nego seguimento** ao agravo, tal como autoriza o artigo 557, *caput*, do CPC, por manifestamente improcedente.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

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

Int.

Publique-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026613-47.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.026613-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : J S
ADVOGADO : SP221616 FABIO AUGUSTO CHILO
AGRAVADO(A) : U F (N
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : R A L
ADVOGADO : MS011279 RAFAEL COIMBRA JACON
PARTE RÉ : J S F A D B E P D C E S e o
: M Z E
PARTE RÉ : R A L
ADVOGADO : MS011279 RAFAEL COIMBRA JACON
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00021667620104036000 1 Vr COXIM/MS

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de substituição de penhora em executivo fiscal nos seguintes termos:

"Fl. 421: a empresa JBS S/A requer a substituição da penhora sem alegar as razões para tanto.

Nos termos do art. 11 da LEF, o dinheiro tem preferência sobre os demais bens, apesar dessa gradação legal não ser absoluta, consoante jurisprudência.

(...)

Todavia, deve a parte que requer a alteração da ordem de preferência, alegar e comprovar fato relevante a justificar a alteração.

Ademais, a PFN traz a Resolução mencionada pela executada, a qual a impede de aceitar seguro-garantia após a constrição de dinheiro (fl. 517).

Ante o exposto, indefiro o pedido de substituição da penhora."

Inconformada, pugna a executada JBS S/A, ora agravante, pelo desbloqueio dos valores constritos, argumentando ter a devedora principal, RIVER ALIMENTOS LTDA, parcelado o débito conforme previsto nas Leis nºs 11.941/09 e 12.996/14.

Sustenta ainda ser nulo o redirecionamento da execução, pois não teria sido observado *"o direito ao contraditório e ampla defesa previamente à decretação de responsabilidade da Agravante"*, ressaltando ser mera locatária da unidade industrial, não tendo havido aquisição do fundo de comércio ou estabelecimento a ensejar a subsunção ao

art. 133, II, do CTN.

Defende igualmente ser ilegal e excepcional a constrição dos ativos financeiros, porquanto não esgotadas as diligências para localização de bens.

Argumenta finalmente ser impenhorável o valor constricto, por se tratar de numerário destinado "*para pagamento de fornecedores, funcionários, entre outras obrigações de seu dia-a-dia*".

Requer a agravante concessão do efeito suspensivo, para que seja determinada "*a imediata liberação dos valores bloqueados, via BACENJUD, especialmente em razão do parcelamento do débito pelo devedor principal; ou subsidiariamente, seja determinada a substituição dos valores bloqueados pelo seguro garantia ofertado*".

Decido.

Inicialmente, muito embora a execução deva ser feita pelo modo menos gravoso para o devedor (artigo 620, CPC), o Código de Processo Civil também agasalha o princípio de que "*realiza-se a execução no interesse do credor*" (artigo 612).

Desrespeitada a ordem legal estabelecida pelo artigo 11 da LEF, será ineficaz a nomeação de bens feita pelo devedor, salvo com a concordância expressa do credor, conforme dispõe o artigo 656, I, do CPC.

É de se ressaltar que a própria LEF, no inciso II de seu artigo 15, assegura à Fazenda Pública a prerrogativa da substituição dos bens penhorados por outros, independentemente da ordem enumerada no artigo 11, bem como o reforço da penhora insuficiente, não havendo, pois, como obrigar a exequente a aceitar o bem ofertado pela executada.

Assim, liminarmente e sem prévia concordância da Fazenda, não é possível aceitar garantia se esta não for realizada mediante depósito em dinheiro do montante integral, conforme previsto no artigo 151, inciso II, do CTN.

Na hipótese, verifica-se que a empresa agravante, depois de citada por oficial de justiça, não pagou o débito e tampouco indicou bem à penhora, fato que culminou com o pedido de penhora via BACENJUD, cuja diligência logrou localizar e bloquear a totalidade do débito exequendo, no valor de R\$3.505.388,44, em 29/05/2014.

Verifica-se ainda que, ante a conversão do bloqueio em penhora, houve a agravante por apresentar, além dos embargos à execução fiscal nº 0000390-78.2014.403.6007, pedido de substituição da aludida constrição por seguro garantia. Sobreveio, então, a decisão agravada.

Neste substrato, à luz da fundamentação supra, considerando a ausência de indicação de outro bem no juízo de origem, bem como a não localização de outros bens passíveis de constrição, para eventual análise de substituição de penhora, de se manter a constrição sobre os ativos financeiros neste juízo preambular.

Esclareço que a medida poderá a qualquer tempo ser revista, desde que a executada ofereça bens efetivamente apropriados para a finalidade de garantir o débito, posto não ser o seguro garantia judicial apto para o fim almejado, sequer se equiparando à fiança bancária, pois o pagamento do prêmio poderá ser frustrado caso o contratante deixe de adimplir a contraprestação exigida pela companhia de seguro. Tal fato torna duvidosa a liquidez do seguro garantia.

Neste sentido, os precedentes jurisprudenciais do colendo Superior Tribunal de Justiça:

"AÇÃO CAUTELAR. GARANTIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO ANTERIOR À EXECUÇÃO. SEGURO GARANTIA JUDICIAL. NOVA MODALIDADE CAUÇÃO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. ANALOGIA COM A FIANÇA BANCÁRIA. INOCORRÊNCIA.

I - Conforme restou pacificado pela 1ª Seção desta Egrégia Corte no julgamento dos EREsp nº 815.629/RS, Rel. p/ acórdão Min. ELIANA CALMON, e dos EREsp nº 710.421/SC, Rel. p/ acórdão Min. CASTRO MEIRA, é possível ao contribuinte, após o vencimento da sua obrigação e antes da propositura da execução, garantir o juízo de forma antecipada, para o fim de obter certidão positiva com efeitos de negativa. Precedentes: REsp nº 933.184/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 18/12/2008; REsp nº 746.789/BA, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 24/11/2008.

II - No caso em tela, a garantia ofertada foi o Seguro Garantia Judicial, nova modalidade de caução regulada pela Superintendência de Seguros Privados (SUSEP), por meio da Circular nº 232/2003. Ocorre que a referida caução não está inserida na ordem legal de garantias que podem ser oferecidas pelo executado, nos termos do art. 9º da Lei 6.830/80. Considerando que o citado diploma legal é a norma especial que regula o processo executivo fiscal, resta inadmissível a garantia oferecida.

III - omissis

IV - Logo, mesmo que essa nova caução pudesse se equivaler à fiança bancária, ela não tem o condão de garantir a dívida, em decorrência de condições estabelecidas na apólice, quais sejam, prazo de validade que precisa ser renovado periodicamente e garantia apenas das obrigações do Tomador referente à ação cautelar 2006.51.01.015866-2 (fl. 285).

V - Recurso especial provido."

(REsp no 1.098.193/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe, 13/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO CAUTELAR. SEGURO GARANTIA JUDICIAL. OFERECIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Não se admite o Seguro Garantia Judicial como caução prévia de execução fiscal em ação cautelar por falta de previsão normativa autorizadora. Precedentes.

2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 154.010/GO, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2012, DJe 21/08/2012)

Anoto por fim que, tendo a decisão impugnada se cingindo ao indeferimento do pedido de substituição da penhora dos ativos financeiros, as questões relativas à alegação de parcelamento do débito pela RIVER ALIMENTOS; de suposta nulidade do redirecionamento da execução ao agravante; bem como de impenhorabilidade dos valores constritos, devem ser submetidas para apreciação do magistrado de primeiro grau, pois esta Corte não pode suprimir um grau de jurisdição e decidir matéria não examinada.

Ainda, no tocante ao cabimento da penhora via BACENJUD, verifica-se que a agravante repete aqui os mesmos argumentos expendidos no antecedente agravo de instrumento nº 0014183-63.2014.4.03.0000, donde se encontra a questão alcançada pela preclusão.

Ao tentar levantar novamente a matéria, viola a agravante o artigo 473 do CPC: "É defeso à parte discutir, no curso do processo, as questões já decididas, a cujo respeito se operou a preclusão".

Ante o exposto, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Intime-se a agravada (art. 527, V, do CPC).

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Processse-se em segredo de justiça, em consonância com o feito principal.

Publique-se.

São Paulo, 29 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026655-96.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026655-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : CELIA MARIA OVIGLI
ADVOGADO : SP233370 MARIO HENRIQUE TRIGILIO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00047984620134036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Intime-se a União, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027075-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027075-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : MIKIO MARUO espólio
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA SILVA GOMES CALDAS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA : ALICE MARTINS DO CARMO e outros
: JOAO BATISTA DO CARMO
: SERGIO LUNETTA
: MIRIAM GALVAO
: DORVAIR DA COSTA SILVA
: DILMA PAIVA CASTRO D'ASCOLA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00983527219994030399 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em ação rito ordinário, em fase de cumprimento de sentença, nos seguintes termos:

"(...)

2. Até que se proceda a regular habilitação de herdeiros, a substituição do litisconsorte falecido - Mikio Maruo - por seu espólio, a ser representado pela pessoa do inventariante, é possível. Todavia, para o levantamento pretendido, impõe-se a observação de formalidades legais específicas, não bastando, para tanto, a procuração outorgada às fls. 326. Assim, é preciso atentar-se para o seguinte: a) se o crédito objeto destes autos foi habilitado em inventário, será passível de levantamento pela pessoa do inventariante antes da lavratura do formal de partilha; b) se o inventário já foi concluído, faz-se necessário saber em favor de quem foi atribuído o aludido crédito; c) se o crédito não foi submetido ao inventário, impõe-se a observância de habilitação dos herdeiros nestes autos, na forma dos Artigos 1.055 e seguintes do CPC.

3. O documento de fls. 326 indica que o Inventário foi aberto em 26.12.2012, sendo possível a existência de formal de partilha a esse momento, o que afastaria eventual legitimidade da inventariante de proceder ao levantamento do crédito. Além disso, não há nos autos certidão de óbito do litisconsorte falecido, nem documentos que demonstrem quem e quantos são seus herdeiros, nem tampouco certidão acerca do atual andamento do Inventário e dos bens e direitos ali habilitados.

4. Deste modo, cabe aos interessados diligenciarem no sentido de regularizar o polo ativo da ação, especificamente com relação ao litisconsorte falecido, atentando-se ao quanto exposto nos itens 2 e 3.

5. Sem prejuízo, considerando que a litisconsorte autora Dilma Paiva Castro D'Ascola interpôs Apelação às fls. 335/352 (sentença de fls. 314/315), recebo o recurso tão-somente no efeito devolutivo. Dê-se vista à parte contrária para contrarrazões.

6. Oportunamente, subam os autos ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região."

E,

Fls. 365: Recebo a manifestação de fls. 365 como mera petição, uma vez que não há qualquer contradição, obscuridade ou omissão às fls. 364.

Para a retificação do pólo ativo da ação, deve primeiramente a parte requerente trazer os documentos cópia do inventário/partilha, conforme já especificado às fls. 364, além das novas procurações, no prazo de vinte dias.

Independentemente de manifestação, remetam-se os autos ao E. TRF para o julgamento da apelação interposta."

Inconformado, pugna o coautor MIKIO MARUO, ora agravante, pelo reconhecimento da regularidade da representação processual do espólio, argumentando ter a procuração sido outorgada por instrumento público pelo administrador provisório, conforme previsto nos artigos 985 e 986 do CPC.

Assevera, por fim, a ocorrência de ofensa ao artigo 6º, §1º, da LICC c/c inciso XXXVI do artigo 5º da CF, e artigo 165 do CPC c/c artigo 93, inciso XI, da CF.

Requer o agravante a concessão do efeito suspensivo, a fim de "que se determine o sobrestamento do feito para o imediato levantamento das quantias (...), emitindo-se a necessária certidão de existência de procuração e, assim, regularidade da sua representação nos autos para a instituição financeira responsável pelo pagamento do RPV".

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.

Na hipótese, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, entendo ausentes os requisitos necessários para antecipar a tutela recursal, em virtude da natureza do pedido.

Desta forma, de rigor pelo princípio da razoabilidade e da segurança jurídica se aguardar a manifestação da União, porquanto eventual levantamento de depósito tem caráter satisfativo, não se olvidando que o exercício antecipado do direito somente se justifica se ultimado de forma eficaz.

Assim, a matéria atinente ao levantamento de valor deve se submeter a amplo debate, não comportando decisão em sede de liminar mas, pela Turma julgadora.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, os fins do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027198-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027198-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : JOAO CARLOS CORSI
ADVOGADO : SP091916 ADELMO DA SILVA EMERENCIANO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : CERAMICA MARTINI S/A massa falida
ADVOGADO : SP004072 CAROLINO SUCUPIRA MENDES SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 00000382919828260362 A Vr MOGI GUACU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOÃO CARLOS ROSSI, em face de decisão de fls. 684 que, em sede de execução fiscal, deferiu o redirecionamento da execução ao sócio da empresa executada.

Alega o agravante, em síntese, que a decisão atacada indevidamente acolheu o pedido da exequente no sentido de que, de acordo com os artigos 8º do Decreto-lei n.º 1736/79 e 124, inciso II, do CTN, os sócios são solidariamente responsáveis pelo não recolhimento de tributos relativos a IPI, independentemente da comprovação de ocorrência das hipóteses do art. 135 do CTN. Aduz que o entendimento aplicado implica conclusão de que o Decreto-lei revogou lei complementar e que a jurisprudência é pacífica ao reconhecer que o mero inadimplemento das obrigações tributárias não é causa hábil para que se suscite a responsabilidade pessoal dos sócios. Sustenta, por fim, que ainda que se admita a inclusão do sócio no polo passivo da ação com relação às execuções de IPI, o mesmo não deve ocorrer com as demais execuções apensadas que se referem a outros tributos. Pede, de plano, a concessão da antecipação da tutela recursal para que o agravante seja excluído do polo passivo da execução fiscal. É o relatório.

Decido.

A inclusão de sócios no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. Ainda que se alegue responsabilidade solidária, prevista no artigo 8º do Decreto-lei n.º 1.736/1979, tal alegação deve ser corroborada pelas situações do aludido inciso III do artigo 135 do CTN ou pela comprovação do encerramento ilícito da sociedade para fins de redirecionamento da execução. Nesse sentido a jurisprudência desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135,

*III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade. 2. Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011. A imposição de responsabilidade tributária, com solidariedade, para além do que dispõe o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, configura não apenas ilegalidade, no plano infraconstitucional, o que já seria suficiente para repelir a pretensão fazendária, mas ainda violação da reserva constitucional estabelecida pelo artigo 146, III, da Constituição Federal, em favor da materialidade consagrada no Código Tributário Nacional. 3. A alegação de que a falta de autofalência (artigo 8º, DL 7.661/45) induz à responsabilidade tributária é repelida pela jurisprudência, como revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça: RESP 907.253, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 22/03/2007. 4. Acerca da aplicação do artigo 50 do Código Civil, por desvio de finalidade, abuso de poder e confusão patrimonial, considerando que a empresa teria sido criada para "blindagem patrimonial de bens particulares", trata-se, em primeiro lugar, de alegação sem qualquer respaldo probatório nos autos, não se confundindo a falta de êxito empresarial com as graves situações invocadas pela agravante; sendo inviável aplicar isonomia para redirecionar a execução fiscal, sem respaldo legal e jurisprudencial, apenas porque alguns contribuintes recolhem tributos e outros não, pois para estes existe o devido processo legal para a persecução da inadimplência, dentro dos limites que a própria legislação estabelece e, tal legislação, em se tratando de tributos, não é, evidentemente, o Código Civil, mas o Código Tributário Nacional, como assente na jurisprudência pacífica dos Tribunais. 5. **Em termos de responsabilidade tributária pessoal de terceiros, tem aplicação a regra especial do artigo 135 do Código Tributário Nacional, e não a dos artigos 124, II, ou 134, VII;** sendo que a extinção das obrigações do falido condicionada ao pagamento dos tributos, tratada no artigo 191, CTN - derivação do genérico artigo 135, I, do DL 7.661/45 (antiga Lei de Falências) -, não altera o regime de responsabilidade tributária de terceiros prevista na regra-matriz; nem se pode, tampouco, invocar, no trato da matéria, preceitos de lei ordinária ou de regulamento (artigo 268, Regulamento da Previdência Social), incompatíveis com a lei complementar tributária - CTN; e, por fim, cabe assinalar que o § 4º do artigo 78 da LC 123/2006 ("4º Os titulares ou sócios também são solidariamente responsáveis pelos tributos ou contribuições que não tenham sido pagos ou recolhidos, inclusive multa de mora ou de ofício, conforme o caso, e juros de mora."), era aplicável, estritamente, aos tributos do regime fiscal simplificado - SIMPLES NACIONAL, mas foi revogado pelo artigo 13, I, b, da LC 128, de 19/12/2008. 6. Para o redirecionamento da execução fiscal a terceiros, gerentes ou administradores, que não se encontram incluídos na CDA, não existe presunção de liquidez e certeza do título executivo (artigo 204, CTN, e artigo 3º, parágrafo único, LEF), pois, neste caso, "cabe ao Fisco demonstrar a presença de um dos requisitos do art. 135 do CTN", como decidiu o Superior Tribunal de Justiça no EDRESP 702.232, Rel. Min. CASTRO MEIRA. 7. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem comprovação de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social. 8. Agravo inominado desprovido." (AC 199861825313537, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1588616, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3, TERCEIRA TURMA, DATA:27/06/2011)*

O entendimento do Superior Tribunal de Justiça não destoa:

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.

(STJ - AgRg no Ag 1359231 / SC, Relator(a) Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 28/04/2011 - grifei)

TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - RESPONSABILIDADE SUBJETIVA DO SÓCIO-GERENTE.

1. A responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade.

2. **Não importa se o débito é referente ao IPI (DL n. 1.739/79). O ponto central é que haja comprovação de dissolução irregular da sociedade ou infração à lei praticada pelo sócio-gerente. Agravo regimental improvido (AgRg no REsp 910.383/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 16/06/2008)**

Conforme dispõe o art. 135, caput, do CTN, são requisitos para o redirecionamento da execução fiscal, a prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, revestindo a medida de caráter excepcional.

No mesmo sentido, conforme a jurisprudência sedimentada de nossos tribunais, diz-se que a dissolução irregular da sociedade caracteriza infração a lei para os fins do estatuído no dispositivo em comento, salvo prova em contrário produzida pelo executado. É dizer, há, na espécie, inversão do ônus da prova, o que somente será afastada após a integração da lide do sócio com poderes de gestão.

É também do entendimento jurisdicional pacificado no âmbito do E. Superior Tribunal de Justiça que, com a alteração do endereço da empresa executada, quando atestada por certidão do Oficial de Justiça, sem a regular comunicação aos órgãos competentes há de se presumir a dissolução irregular.

Outrossim, mister se faz examinar caso a caso a ocorrência de poderes de gestão do sócio a quem se pretende redirecionar a execução sob pena de lhe impingir responsabilidade objetiva não autorizada por lei, pelo simples fato de integrar o quadro societário. Nesse sentido, é de se esposar a tese no sentido de que para os fins colimados deve-se perquirir se o sócio possuía poderes de gestão, tanto no momento do surgimento do fato gerador, quanto na data da dissolução irregular. Isso porque, se o fato que marca a responsabilidade por presunção é a dissolução irregular não se afigura correto imputá-la a quem não deu causa.

Por fim, faz-se referência, por oportuno, à impossibilidade do redirecionamento da execução pelo simples inadimplemento (Enunciado Sumular n.º 430, do E. STJ: "O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente").

Colaciono a síntese do entendimento jurisprudencial no que se refere à temática:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. SÚMULA 435/STJ. 1. A certidão emitida pelo Oficial de Justiça, que atesta 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, nos termos da Súmula 435/STJ. 2. A não localização da empresa no endereço fornecido como domicílio fiscal gera presunção iuris tantum de dissolução irregular, de modo que é possível a responsabilização do sócio-gerente, a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder. 3. Agravo Regimental não provido. ..EMEN:(AGARESP 201202426657, HERMAN BENJAMIN, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/02/2013)

*TRIBUTÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - RESPONSABILIDADE DO SÓCIO -GERENTE - ART. 135, III, CTN - DISSOLUÇÃO IRREGULAR DE SOCIEDADE - DEVOLUÇÃO DE AR - PRECEDENTES. 1. A tese da agravante é a de que a impossibilidade de localização da empresa induz, por si só, à presunção de que houve dissolução irregular. 2. Entendeu o Tribunal, com base no art. 135, inciso II, CTN, que os sócios não-inscritos na CDA respondem apenas pelos tributos devidos e não-pagos, quando provada for sua incursão nos atos "ultra vires societatis" e em condutas fraudatórias. Entendimento pacífico do STJ, ao estilo do EREsp 702.232/RS. 3. Se a execução é proposta somente contra a sociedade, como se dá neste processo, ao estilo da CDA de fls.17, a Fazenda Pública deve comprovar a infração à lei, contrato social ou estatuto ou a dissolução irregular da sociedade, para fins de mover a execução contra o sócio, pois o simples inadimplemento da obrigação tributária principal ou a ausência de bens penhoráveis da empresa não ensejam o redirecionamento. 4. **A mera devolução do aviso de recebimento sem cumprimento não basta, por si só, à caracterização de que a sociedade foi irregularmente dissolvida. Agravo regimental improvido. ..EMEN:(AGRESP 200801555726, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/02/2009)***

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. DÍVIDA NÃO-TRIBUTÁRIA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO AOS SÓCIOS DA PESSOA JURÍDICA. ART. 10 DO DECRETO N. 3.708/19. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. POSSIBILIDADE. SÚMULA N. 435/STJ.

1. No caso sub judice, consta expressamente no acórdão que "a inexistência de baixa da empresa junto aos órgãos de registro comercial e fiscal, não pode ser considerada fraude, mas somente irregularidade que deve ser

tratada nos respectivos âmbitos de competência, de modo que os seus efeitos não trazem qualquer consequência à relação jurídica existente entre a Fazenda Pública e o executado, por se tratarem de esferas independentes, motivos pelos quais é inadmissível o redirecionamento da execução fiscal aos sócios".

2. Nos termos da Súmula n. 435/STJ, no entanto, **"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"**.

3. Assim, reconhecido pela Corte de origem que houve a dissolução irregular, cabível é o redirecionamento do feito ao sócio - com poderes de administração - em razão dos débitos da sociedade por quotas de responsabilidade limitada, conforme o disposto no art. 10 do Decreto n. 3.708/19.

4. Precedentes: AgRg no AREsp 8.509/SC, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 4.10.2011; REsp 906.305/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 15.3.2007, p. 305; e REsp 697108/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 13.5.2009.

5. Recurso especial provido".

(STJ; Proc. REsp 1272021 / RS; 2ª Turma; Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES; DJe 14/02/2012).

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRE-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO. SÓCIO. REDIRECIONAMENTO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. NÃO COMPROVADA. SUMULAS 430 e 435. RECURSO PROVIDO. - Primeiramente, o instituto da exceção de pré-executividade encontra seu fundamento legal no artigo 618 do Código de Processo Civil e pode ser invocado nos casos em que o juiz poderia conhecer da matéria de ofício, que possa ser constatada de plano, tais como o pagamento ou a prescrição. Enfim, que não comportem dilação probatória. Assim, é perfeitamente cabível discutir, por meio desse instrumento processual, questão referente à legitimidade de parte para o redirecionamento da execução aos sócios, notadamente quando o nome do co-responsável não consta da CDA. - A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN. Quando os nomes dos co-responsáveis não constam da certidão da dívida ativa, somente é cabível se comprovados atos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato, ao estatuto social ou, ainda, na hipótese de encerramento irregular da sociedade. - O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução ilegal **não basta a mera devolução do aviso de recebimento, mas é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada.** - Para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução irregular é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a empresa quando do fechamento de suas atividades e de que era gerente ao tempo do vencimento do tributo, a teor do entendimento pacificado na corte superior. (...) - Agravo de instrumento provido."

(AI 00210943320104030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/09/2013).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. FALÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. Cabe salientar que o artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU 18/09/06), não podendo ser tal norma alterada ou revogada por lei ordinária, tal como ocorreu com o artigo 13 da Lei 8.620/93, sobre cuja inconstitucionalidade decidiu a Suprema Corte no RE 562.276, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/02/2011. O conflito entre o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/79, que trata do IPI, foi estabelecido em relação ao artigo 135, III, do CTN, e não com o artigo 146, III, b, da Constituição Federal, daí porque sequer necessário adentrar no juízo de inconstitucionalidade para efeito de aplicação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008). Todavia, ainda que se queira ampliar a discussão para o foco constitucional, a existência de precedente da Suprema Corte, firmado no RE 562.276, dispensa, nos termos do parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, a reserva de Plenário. De fato, a questão jurídica da atribuição, por lei ordinária, de responsabilidade tributária solidária pela mera condição de sócio, contrariando os termos do artigo 135, III, do CTN, é inconstitucional, conforme já declarado pelo Supremo Tribunal Federal. 3. A alegação de que o artigo 124, II, do CTN ("São solidariamente obrigadas: (...) as pessoas expressamente designadas por lei") ampara o artigo 8º do Decreto-lei 1.736/1979 ("São solidariamente responsáveis com o sujeito passivo os acionistas controladores, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado, pelos créditos decorrentes do não recolhimento do imposto sobre produtos industrializados e do imposto sobre a renda descontado na fonte") foi rejeitada pelo Supremo Tribunal Federal quando se destacou, no mesmo julgamento, que: "3. O preceito do art. 124, II, no sentido de que são

solidariamente obrigadas "as pessoas expressamente designadas por lei", não autoriza o legislador a criar novos casos de responsabilidade tributária sem a observância dos requisitos exigidos pelo art. 128 do CTN, tampouco a desconsiderar as regras matrizes de responsabilidade de terceiros estabelecidas em caráter geral pelos arts. 134 e 135 do mesmo diploma. A previsão legal de solidariedade entre devedores - de modo que o pagamento efetuado por um aproveite aos demais, que a interrupção da prescrição, em favor ou contra um dos obrigados, também lhes tenha efeitos comuns e que a isenção ou remissão de crédito exonere a todos os obrigados quando não seja pessoal (art. 125 do CTN) - pressupõe que a própria condição de devedor tenha sido estabelecida validamente."

4. Caso em que não houve dissolução irregular da sociedade, mas falência, sem comprovação de qualquer ato de administração, por parte dos administradores de então, capaz de gerar a responsabilidade tributária do artigo 135, III, do CTN, seja por excesso de poderes, ou por infração à lei, contrato ou estatuto social.

5. Agravo inominado desprovido".

(TRF3; APELREEX 00113697019884036182; 3ª Turma; DES. Fed. CARLOS MUTA; TRF3 CJI

DATA:03/02/2012)

Na hipótese dos autos, não se vislumbra neste momento ter restado caracterizada a dissolução irregular, eis que, conforme os documentos dos autos, a falência da empresa executada foi declarada encerrada em 10/10/2005, nos autos nº 382/1984, da 2ª Vara Judicial da Comarca de Mogi Guaçu, indicando encerramento de maneira regular. Conforme adrede mencionado, a mera inadimplência, bem como a falência, não ensejam o redirecionamento da execução. Ademais, não há nos autos outros elementos que permitam concluir que houve prática de atos com excesso de poderes ou a infração da lei, estatuto ou contrato social, pelo que, em princípio, ausente requisito indispensável para o redirecionamento.

Desse modo, em sede de cognição sumária, não há de se falar em responsabilidade tributária dos sócios.

Ante o exposto, defiro a concessão da antecipação da tutela recursal pleiteada, afastando-se o agravante do polo passivo da execução até o final julgamento deste recurso.

Comunique-se ao juízo a quo.

Intime-se a UNIÃO FEDERAL para apresentar contraminuta no prazo legal, consoante disposto no artigo 527, V, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027255-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027255-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : GRAMPA IND/ E COM/ DE CAIXAS DE PAPELAO LTDA
ADVOGADO : SP119757 MARIA MADALENA ANTUNES GONCALVES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00194236620144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de agravo de instrumento interposto por GRAMPA IND E COM DE CAIXAS DE PAPELÃO LTDA., em face de decisão que, em sede de medida cautelar, indeferiu o pedido liminar de sustação do protesto relativo ao título nº 80714015585-44 perante o 10º Tabelião de Protestos de São Paulo.

Alega o agravante, em síntese, que a inscrição em dívida ativa que deu origem à cobrança protestada já foi paga pelo autor, ainda que com vícios formais. Aduz que os créditos relativos ao PIS de janeiro de 2013 foram pagos tempestivamente, contudo, em guia DARF em que constou dados relativos ao mês de fevereiro daquele ano. Após constatar o equívoco, requereu administrativamente a retificação do pagamento com período de apuração errado,

relatando que, contudo, até a data de ajuizamento da ação, o pedido não foi apreciado. Sustenta, ainda, que é inviável o protesto de CDA's e que o requerimento administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário. É o relatório.

Decido.

A medida liminar pleiteada não comporta deferimento.

Por primeiro, ressalto que, consoante dispõe o artigo 1º, parágrafo único da Lei 9.492/97, "*Incluem-se entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas.*".

A norma expressa evolução legislativa introduzida pela Lei nº 12.767/12. Não se vislumbra, nesta sede processual, a desproporcionalidade da exigência, mesmo sob o ângulo de suas máximas parciais (necessidade e adequação), de modo a reconhecer sua inconstitucionalidade.

É certo que existem precedentes do E. Superior Tribunal de Justiça que rechaçam a possibilidade de protesto de títulos extrajudiciais consubstanciados em CDA's. Contudo, trata-se de construção jurisprudencial anterior à inovação legislativa, ora apontada.

Impedir a incidência da novel legislação a pretexto de seguir entendimento, a toda evidência, superado, significa negligenciar o dogma da separação dos poderes, pois induz a fossilização da Constituição. Note-se que tal entendimento não desconsidera a possibilidade do exame do novo regramento à luz das regras e princípios constitucionais. Portanto, é cediço que mesmo decisões de caráter vinculante não estendem seus efeitos às atividades legislativas.

Ademais, ainda que se entenda que a Fazenda possui meios aptos a reaver seus créditos, não se afigura desarrazoado o protesto para forçar o adimplemento de crédito eventualmente de baixo valor, insusceptível do manuseio da execução fiscal.

Por fim, vale observar que o protesto não tem como finalidade apenas provar a inadimplência do devedor, ou mesmo fazer prova de que o devedor deixou de pagar no vencimento, pelo que a presunção de certeza e liquidez do título (artigo 204 do CTN) não constitui óbice ao pleito da Fazenda.

A propósito, sobre a questão, o Conselho Nacional de Justiça no Pedido de Providências nº 200910000045376, cuja Relatora é a Conselheira MORGANA DE ALMEIDA ROCHA, decidiu-se acerca da matéria, *in verbis*:

"CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PROTESTO EXTRAJUDICIAL. CORREGEDORIA GERAL DA JUSTIÇA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. LEGALIDADE DO ATO EXPEDIDO.

Inexiste qualquer dispositivo legal ou regra que vede ou desautorize o protesto dos créditos inscritos em dívida ativa em momento prévio à propositura da ação judicial de execução, desde que observados os requisitos previstos na legislação correlata.

Reconhecimento da legalidade do ato normativo expedido pela Corregedoria Geral da Justiça do Estado do Rio de Janeiro."

Transcrevo trecho do voto citado como precedente:

"A possibilidade que se traz à tona não guarda qualquer correlação com o interesse de comprovação da inadimplência, tendo em vista que, nos termos supra mencionados, os créditos referidos são dotados de presunção de certeza e liquidez. O que se pretende in casu é o resultado decorrente do efeito indireto do protesto, que se traduz meio capaz de coibir o descumprimento da obrigação, ou seja, forma eficiente de compelir o devedor ao pagamento da dívida.

Nesta linha manifesta-se Eduardo Fortunato Bim em artigo publicado na Revista Dialética de Direito Tributário: 'De fato, o protesto extrajudicial não serve somente para comprovar a inadimplência ou descumprimento da obrigação; sua utilidade também é de estimular o devedor a saldar a dívida (...)'(Bim, Eduardo Fortunato. A juridicidade do protesto Extrajudicial de Certidão de Dívida Ativa. Revista Dialética de Direito Tributário. 2008).

Por fim, forçoso registrar que o Judiciário e a sociedade suplicam hoje por alternativas que registrem a possibilidade de redução da judicialização das demandas, por meios não convencionais. Impedir o protesto da Certidão de Dívida Ativa é de todo desarrazoado quando se verifica a estrutura atual do Poder e o crescente número de questões judicializadas. É preciso evoluir para encontrar novas saídas à redução da conflituosidade perante os órgãos judiciários, raciocínio desenvolvido por Sílvio de Salvo Venosa: 'De há muito o sentido social e jurídico do protesto, mormente aquele denominado facultativo, deixou de ter o sentido unicamente histórico para o qual foi criado. Sabemos nós, juristas ou não, que o protesto funciona como fator psicológico para que a obrigação seja cumprida. Desse modo, a estratégia do protesto se insere no iter do credor para receber seu crédito, independentemente do sentido original consuetudinário do instituto. Trata-se, no mais das vezes, de mais uma tentativa extrajudicial em prol do recebimento do crédito. (...) Não pode, porém, o cultor do direito e o magistrado ignorar a realidade social. Esse aspecto não passa despercebido na atualidade. Para o magistrado

Erminio Amarildo Darold (2001:17) o protesto 'guarda, também, a relevante função de constranger legalmente o devedor do pagamento (...), evitando, assim, que todo e qualquer inadimplemento vislumbre na ação judicial a única providência formal possível.' (Venosa, Sílvio de Salvo. *Direito Civil: Contratos em Espécie*. 5ª ed, 2005, p. 496).

A autorização para o protesto nos casos em tela atende não somente ao interesse da Fazenda Pública, mas também ao interesse coletivo, considerando que é instrumento apto a inibir a inadimplência do devedor, além de contribuir para a redução do número de execuções fiscais ajuizadas, com vistas à melhoria da prestação jurisdicional e à preservação da garantia constitucional do acesso à Justiça.

Outrossim, constatado o interesse público do protesto e o fato de que o instrumento é condição menos gravosa ao credor, posição esta corroborada pelos doutrinadores favoráveis à medida. O protesto possibilita ao devedor a quitação ou o parcelamento da dívida, as custas são certamente inferiores às judiciais, bem assim não há penhora de bens tal como ocorre nas execuções fiscais."

Por fim, o Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que é cabível o protesto, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. PROTESTO DE CDA. LEI 9.492/1997. INTERPRETAÇÃO CONTEXTUAL COM A DINÂMICA MODERNA DAS RELAÇÕES SOCIAIS E O "II PACTO REPUBLICANO DE ESTADO POR UM SISTEMA DE JUSTIÇA MAIS ACESSÍVEL, ÁGIL E EFETIVO". SUPERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

- 1. Trata-se de Recurso Especial que discute, à luz do art. 1º da Lei 9.492/1997, a possibilidade de protesto da Certidão de Dívida Ativa (CDA), título executivo extrajudicial (art. 586, VIII, do CPC) que aparelha a execução fiscal, regida pela Lei 6.830/1980.*
- 2. Merece destaque a publicação da Lei 12.767/2012, que promoveu a inclusão do parágrafo único no art. 1º da Lei 9.492/1997, para expressamente consignar que estão incluídas 'entre os títulos sujeitos a protesto as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas'.*
- 3. Não bastasse isso, mostra-se imperiosa a superação da orientação jurisprudencial do STJ a respeito da questão.*
- 4. No regime instituído pelo art. 1º da Lei 9.492/1997, o protesto, instituto bifronte que representa, de um lado, instrumento para constituir o devedor em mora e provar a inadimplência, e, de outro, modalidade alternativa para cobrança de dívida, foi ampliado, desvinculando-se dos títulos estritamente cambiários para abranger todos e quaisquer "títulos ou documentos de dívida". Ao contrário do afirmado pelo Tribunal de origem, portanto, o atual regime jurídico do protesto não é vinculado exclusivamente aos títulos cambiais.*
- 5. Nesse sentido, tanto o STJ (RESP 750805/RS) como a Justiça do Trabalho possuem precedentes que autorizam o protesto, por exemplo, de decisões judiciais condenatórias, líquidas e certas, transitadas em julgado.*
- 6. Dada a natureza bifronte do protesto, não é dado ao Poder Judiciário substituir-se à Administração para eleger, sob o enfoque da necessidade (utilidade ou conveniência), as políticas públicas para recuperação, no âmbito extrajudicial, da dívida ativa da Fazenda Pública.*
- 7. Cabe ao Judiciário, isto sim, examinar o tema controverso sob espectro jurídico, ou seja, quanto à sua constitucionalidade e legalidade, nada mais. A manifestação sobre essa relevante matéria, com base na valoração da necessidade e pertinência desse instrumento extrajudicial de cobrança de dívida, carece de legitimação, por romper com os princípios da independência dos poderes (art. 2º da CF/1988) e da imparcialidade.*
- 8. São falaciosos os argumentos de que o ordenamento jurídico (Lei 6.830/1980) já instituiu mecanismo para a recuperação do crédito fiscal e de que o sujeito passivo não participou da constituição do crédito.*
- 9. A Lei das Execuções Fiscais disciplina exclusivamente a cobrança judicial da dívida ativa, e não autoriza, por si, a insustentável conclusão de que veda, em caráter permanente, a instituição, ou utilização, de mecanismos de cobrança extrajudicial.*
- 10. A defesa da tese de impossibilidade do protesto seria razoável apenas se versasse sobre o 'Auto de Lançamento', esse sim procedimento unilateral dotado de eficácia para imputar débito ao sujeito passivo.*
- 11. A inscrição em dívida ativa, de onde se origina a posterior extração da Certidão que poderá ser levada a protesto, decorre ou do exaurimento da instância administrativa (onde foi possível impugnar o lançamento e interpor recursos administrativos) ou de documento de confissão de dívida, apresentado pelo próprio devedor (e.g., DCTF, GIA, Termo de Confissão para adesão ao parcelamento, etc.).*
- 12. O sujeito passivo, portanto, não pode alegar que houve 'surpresa' ou 'abuso de poder' na extração da CDA, uma vez que esta pressupõe sua participação na apuração do débito. Note-se, aliás, que o preenchimento e entrega da DCTF ou GIA (documentos de confissão de dívida) corresponde integralmente ao ato do emitente de cheque, nota promissória ou letra de câmbio.*
- 13. A possibilidade do protesto da CDA não implica ofensa aos princípios do contraditório e do devido processo legal, pois subsiste, para todo e qualquer efeito, o controle jurisdicional, mediante provocação da parte*

interessada, em relação à higidez do título levado a protesto.

14. A Lei 9.492/1997 deve ser interpretada em conjunto com o contexto histórico e social. De acordo com o 'II Pacto Republicano de Estado por um sistema de Justiça mais acessível, ágil e efetivo', definiu-se como meta específica para dar agilidade e efetividade à prestação jurisdicional a 'revisão da legislação referente à cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, com vistas à racionalização dos procedimentos em âmbito judicial e administrativo'.

15. Nesse sentido, o CNJ considerou que estão conformes com o princípio da legalidade normas expedidas pelas Corregedorias de Justiça dos Estados do Rio de Janeiro e de Goiás que, respectivamente, orientam seus órgãos a providenciar e admitir o protesto de CDA e de sentenças condenatórias transitadas em julgado, relacionadas às obrigações alimentares.

16. A interpretação contextualizada da Lei 9.492/1997 representa medida que corrobora a tendência moderna de intersecção dos regimes jurídicos próprios do Direito Público e Privado. A todo instante vem crescendo a publicização do Direito Privado (iniciada, exemplificativamente, com a limitação do direito de propriedade, outrora valor absoluto, ao cumprimento de sua função social) e, por outro lado, a privatização do Direito Público (por exemplo, com a incorporação - naturalmente adaptada às peculiaridades existentes - de conceitos e institutos jurídicos e extrajurídicos aplicados outrora apenas aos sujeitos de Direito Privado, como, e.g., a utilização de sistemas de gerenciamento e controle de eficiência na prestação de serviços).

17. Recurso Especial provido, com superação da jurisprudência do STJ."

(RESP 1126515, Relator Ministro Herman Benjamin, julgamento em 03/12/2013, publicado em 16/12/2013)

Ademais, verifico que, no caso em tela, as alegações do recorrente carecem de verossimilhança, razão pela qual inviável, nesse momento processual, a sustação do protesto pleiteada.

Dos documentos colacionados nos autos, é possível constatar que o agravante efetuou pagamento de DARF relativo ao PIS da competência de fevereiro de 2013 em 25/02/2013 (fls. 47). Também restou demonstrado que o autor requereu administrativamente, em 2014, a retificação anteriormente mencionada.

Contudo, a relevância do pedido está condicionada à demonstração de que ele, além de comprovar que efetuou o pagamento do PIS relativo à competência de janeiro de 2013 em DARF com os dados de fevereiro, também efetuou o pagamento de DARF de fevereiro corretamente.

Em outras palavras, a verossimilhança de suas alegações condiciona-se à demonstração de que efetuou dois pagamentos de PIS relativo à competência de fevereiro de 2013, já que um deles, segundo sustenta, refere-se a janeiro do mesmo ano.

Nesse sentido, não há nos autos qualquer documento que demonstre a referida situação, sendo inviável aferir, nesse momento processual, se o pagamento efetuado refere-se à competência de janeiro ou de fevereiro de 2013. Outrossim, como bem levantado pelo D. Juiz processante, o mero pedido administrativo de retificação de DARF não constitui causa de suspensão de exigibilidade de crédito tributário, nos termos do art. 151 cc. art. 111, I, ambos do CTN.

Sendo assim, em sede de cognição sumária, não vislumbro presentes os requisitos para a antecipação dos efeitos da tutela recursal, razão pela qual a indefiro.

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, 06 de novembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027266-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027266-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 874/1068

AGRAVADO(A) : CLASSIC BRASIL COML/ LTDA
ADVOGADO : SP209011 CARMINO DE LÉO NETO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00154137620144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que deferiu a liminar em sede de mandado de segurança.

É o relatório.

Decido.

O artigo 525 do Código de Processo Civil assim dispõe:

Art. 525. A petição de agravo de instrumento será instruída:

I - obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado;

II - facultativamente, com outras peças que o agravante entender úteis. (grifei)

Verifica-se, *in casu*, que a cópia da decisão agravada está incompleta. Assim, não foi cumprido o requisito essencial previsto no inciso I do dispositivo mencionado, razão pela qual o agravo não pode ser conhecido. Neste sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.369.717 - PR (2010/0213077-3)

RELATOR : MINISTRO JOÃO OTÁVIO DE NORONHA

AGRAVANTE : BANCO BANESTADO S/A

ADVOGADO : LAURO FERNANDO ZANETTI E OUTRO(S)

AGRAVADO : JOANITA DA COSTA SEIDEL

ADVOGADO : WOLNEY CESAR RUBIN E OUTRO(S)

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BANCO BANESTADO S/A contra decisão que inadmitiu recurso especial com base nas Súmulas n. 83/STJ e 282/STF.

Alega a parte agravante, em síntese, que o recurso especial atendeu os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual requer o seu processamento.

Sustenta também que o órgão de interposição do recurso, ao realizar o juízo prévio de admissibilidade, ultrapassou seus limites de sua competência, adentrando indevidamente o mérito do recurso especial.

É o relatório. Decido.

Inicialmente, cumpre esclarecer que, em conformidade com a jurisprudência deste Tribunal, "é possível o juízo de admissibilidade adentrar o mérito do recurso, na medida em que o exame da sua admissibilidade, pela alínea 'a', em face dos seus pressupostos constitucionais, envolve o próprio mérito da controvérsia" (Quarta Turma, AgRg no Ag n. 228.787/RJ, relator Ministro Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 4.9.2000).

Nesse sentido, aliás, é o enunciado da Súmula n. 123 do STJ: "A decisão que admite, ou não, o recurso especial deve ser fundamentada, com exame dos seus pressupostos gerais e constitucionais".

O recurso especial foi interposto contra acórdão assim ementado:

"AGRAVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO AO QUAL SE NEGOU SEGUIMENTO POR AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA CONSUBSTANCIADA NA CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA. INSTRUÇÃO DEFICITÁRIA DO RECURSO. ÔNUS DO AGRAVANTE. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO.

A instrução regular de agravo de instrumento é ônus do agravante. Assim, a ausência de cópia integral da decisão agravada importa em não conhecimento do agravo de instrumento, nos termos do artigo 525, I, do Código de Processo Civil e jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça" (e-STJ, fl. 109).

Busca demonstrar a parte recorrente:

a) violação do art. 525, I, do CPC, visto que não pode ser ela prejudicada pela ocorrência de um equívoco relativo à ausência de peça na formação do agravo de instrumento;

b) negativa de vigência dos arts. 575 e 589 do CPC e 16 da Lei n. 7.347/85;

c) divergência jurisprudencial quanto à aplicabilidade do art. 575, II, do CPC e das disposições constantes no Código de Defesa do Consumidor.

Passo, pois, à análise das proposições mencionadas.

I - Violação do art. 525, I, do CPC

O entendimento do Tribunal de origem encontra amparo na orientação jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça de que é inviável o agravo de instrumento previsto no art. 522 e seguintes do CPC, quando ausentes as peças indicadas no art. 525, I, do CPC, pois, obrigatoriamente, elas devem constar no instrumento do agravo, sob pena de não conhecimento em razão de deficiente instrução. É dever do agravante zelar pela correta formação do agravo, não basta a indicação dos patronos das partes envolvidas na causa.

Nesse sentido, confira-se o seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 525 DO CPC. DEFICIÊNCIA DE FORMAÇÃO. 1. O artigo 525, I, do CPC prevê como peças obrigatórias à instrução do agravo de instrumento as cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas pelo agravante e pelo agravado aos seus procuradores. 2. A formação do agravo é da responsabilidade do agravante, que deve fazer constar todas as peças obrigatórias, inclusive a procuração que outorga poderes à advogada signatária da petição inicial do agravo de instrumento interposto junto ao Tribunal de origem. 3. Agravo regimental não provido." (AgRg no Ag n. 1.107.021/SC, relator Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ de 23/4/2009.)

Ainda no mesmo sentido: AgRg no REsp n. 902.098/CE, Sexta Turma, relator Ministro Celso Limongi - Desembargador Convocado do RJ/SP, DJ de 1º/7/2009; EREsp n. 509.394-RS, Corte Especial, relatora Ministra Min. Eliana Calmon, DJ de 4/4/2005.

[...]

III - Conclusão

Ante o exposto, nego provimento ao agravo de instrumento.

Publique-se.

Brasília, 03 de março de 2011.

Ministro João Otávio de Noronha

Relator

(Ministro João Otávio de Noronha, 11/03/2011, grifei)

O entendimento desta corte não destoa:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA NO ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO.

[...]

III - Cabe à parte promover a adequada formação do instrumento, o que deve ser feito no momento da interposição do agravo. Não há como se permitir que o recorrente venha a sanar tal defeito na formação do instrumento em momento posterior, uma vez que já operada a preclusão consumativa.

IV - Agravo improvido. (grifei)

(AI n.º 0027468-31.2011.4.03.0000, Segunda Turma do TRF3, Relatora Desembargadora Federal Cecilia Mello, julgado em 10/04/2012, DJe de 19/04/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º DO CPC. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO DE INSTRUÇÃO OBRIGATÓRIA. CÓPIA DA DECISÃO AGRAVADA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. INOBSERVÂNCIA DO ARTIGO 525, I, DO CPC. PRECEDENTES.

I. A teor do disposto no inciso I do Art. 525, a cópia integral da decisão agravada é documento de instrução obrigatória do recurso. Precedentes do STJ e STF.

II. A agravante incumbe o ônus de instruir o recurso com cópia dos documentos obrigatórios.

III. Agravo desprovido. (grifei)

(AI n.º 2008.03.00.013537-6, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, Quarta Turma do TRF3, julgado em 03/07/2008, DJe de 25/11/2008)

Ante o exposto, com fundamento 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.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028107-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028107-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : MARIA EUGENIA VELASCO ARIAS
ADVOGADO : SP141006 SILVIO RICARDO FISCHLIM e outro
PARTE AUTORA : ARTUR SIMOES LUIS e outros
: FRANCISCO BERNAL FILHO
: INDUSTRIAS BERNAL ARTEFATOS PLASTICOS VELAS LTDA
: ITAMAR SILVA BORGES
: JEFFERSON MAGNO FERNANDES
: RUI VIANA LIMA
: TOMAZ RODRIGUES VASQUEZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00390988419924036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte agravada, nos termos e para os efeitos do artigo 527, inciso V, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000508-85.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.000508-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : U S COML/ IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00005088520144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União em mandado de segurança, visando a reforma da sentença que julgou procedente o pedido, para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo do Imposto de Importação e PIS/COFINS-importação, reconhecendo, ainda, o direito da parte impetrante à compensação dos

valores indevidamente recolhidos (fls.3.076/3.077).

Em suas razões a União Federal aduz a constitucionalidade da inclusão do ICMS, PIS e da COFINS no conceito de valor aduaneiro de PIS/COFINS importação, conforme disposto no art. 7º, inc. I, da Lei nº 10.865/2004 (fls. 3.083/3.097).

Contrarrazões apresentadas a fls. 3.099/3.111.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

Passo a decidir.

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.

No caso concreto, a questão debatida nos autos cinge-se à análise da constitucionalidade e legalidade da cobrança do PIS/PASEP e COFINS incidentes na importação de produtos estrangeiros, instituída pela Lei nº 10.865/04, bem como da definição e abrangência do "valor aduaneiro", que corresponde à base de cálculo das contribuições. O Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral sobre o tema versado nestes autos (Recurso Extraordinário nº 559.937-RS), reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS no PIS-Importação e na COFINS-Importação e das próprias contribuições, no valor aduaneiro, quando dos desembaraços, conforme publicado no DJE 206 de 17.10.2013:

"Tributário. Recurso extraordinário. Repercussão geral. PIS/COFINS - importação. Lei nº 10.865/04. Vedação de bis in idem. Não ocorrência. Suporte direto da contribuição do importador (arts. 149, II, e 195, IV, da CF e art. 149, § 2º, III, da CF, acrescido pela EC 33/01). Alíquota específica ou ad valorem. Valor aduaneiro acrescido do valor do ICMS e das próprias contribuições. Inconstitucionalidade. Isonomia. Ausência de afronta.

- 1. Afastada a alegação de violação da vedação ao **bis in idem**, com invocação do art. 195, § 4º, da CF. Não há que se falar sobre invalidade da instituição originária e simultânea de contribuições idênticas com fundamento no inciso IV do art. 195, com alíquotas apartadas para fins exclusivos de destinação.*
- 2. Contribuições cuja instituição foi previamente prevista e autorizada, de modo expresse, em um dos incisos do art. 195 da Constituição validamente instituídas por lei ordinária. Precedentes.*
- 3. Inaplicável ao caso o art. 195, § 4º, da Constituição. Não há que se dizer que deveriam as contribuições em questão ser necessariamente não-cumulativas. O fato de não se admitir o crédito senão para as empresas sujeitas à apuração do PIS e da COFINS pelo regime não-cumulativo não chega a implicar ofensa à isonomia, de modo a fulminar todo o tributo. A sujeição ao regime do lucro presumido, que implica submissão ao regime cumulativo, é opcional, de modo que não se vislumbra, igualmente, violação do art. 150, II, da CF.*
- 4 Ao dizer que a contribuição ao PIS/PASEP- Importação e a COFINS-Importação poderão ter alíquotas **ad valorem** e base de cálculo o valor aduaneiro, o constituinte derivado circunscreveu a tal base a respectiva competência.*
- 5. A referência ao **valor aduaneiro** no art. 149, § 2º, III, a, da CF implicou utilização de expressão com sentido técnico inequívoco, porquanto já era utilizada pela legislação tributária para indicar a base de cálculo do Imposto sobre a Importação.*
- 6. A Lei 10.865/04, ao instituir o PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação, não alargou propriamente o conceito de valor aduaneiro, de modo que passasse a abranger, para fins de apuração de tais contribuições, outras grandezas nele não contidas. O que fez foi desconsiderar a imposição constitucional de que as contribuições sociais sobre a importação que tenham alíquota **ad valorem** sejam calculadas com base no valor aduaneiro, extrapolando a norma do art. 149, § 2º, III, a, da Constituição Federal.*
- 7. Não há como equiparar, de modo absoluto, a tributação da importação com a tributação das operações internas. O PIS/PASEP -Importação e a COFINS -Importação incidem sobre operação na qual o contribuinte efetuou despesas com a aquisição do produto importado, enquanto a PIS e a COFINS internas incidem sobre o faturamento ou a receita, conforme o regime. São tributos distintos.*
- 8. O gravame das operações de importação se dá não como concretização do princípio da isonomia, mas como medida de política tributária tendente a evitar que a entrada de produtos desonerados tenha efeitos predatórios relativamente às empresas sediadas no País, visando, assim, ao equilíbrio da balança comercial.*
- 9. Inconstitucionalidade da seguinte parte do art. 7º, inciso I, da Lei 10.865/04: "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, por violação do art. 149, § 2º, III, a, da CF, acrescido pela EC 33/01.*
- 10. Recurso extraordinário a que se nega provimento."*

Ademais, com a alteração do artigo 7º, inciso I, pelo artigo 26 da Lei nº 12.865 de 09 de outubro de 2013, a questão da base de cálculo restou superada, pois ficou definido que corresponde somente ao valor aduaneiro. Confira-se:

Art. 7º

I - o valor aduaneiro, na hipótese do inciso I do caput do art. 3º desta Lei; ou

Portanto, deve ser reconhecido ao impetrante o direito de não incluir a quantia referente ao ICMS e aquela referente às contribuições ao PIS-Importação e COFINS-Importação no montante correspondente ao valor aduaneiro, quando da importação das mercadorias.

Anoto, ainda, que em 09 de outubro de 2013, foi editada a Instrução Normativa SRF 1401, revogando a Instrução Normativa SRF 572, de 22 de novembro de 2005, excluindo, por consequência, da base de cálculo do PIS/COFINS-importação o valor do ICMS.

Configurado, desta forma, o indébito fiscal, observada a prescrição quinquenal, passo à análise dos critérios referentes à compensação.

Pois bem.

O regime aplicável à compensação tributária, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, é aquele vigente à época do ajuizamento da demanda (RESP 1.137.738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).

No caso concreto, o ajuizamento da ação ocorreu em 14/02/2014, devendo o contribuinte atender às regras do artigo 74 da Lei 9.430/96, com redação alterada nos termos das Leis 10.637/2002, 10.833/2003, 11.051/2004 e 11.941/2009.

No entanto, somente poderá ser efetuada após o trânsito em julgado da sentença ou acórdão proferido neste processo, em face do disposto no art. 170-A do CTN, instituído pela LC 104/2001.

Fica ressalvado, porém, o direito da autoridade administrativa em proceder a plena fiscalização acerca da existência ou não de créditos a serem compensados, a exatidão dos números e documentos comprobatórios e o *quantum*, que está adstrito aos valores devidamente comprovado nos autos.

A correção do indébito deve ser aquele estabelecido no Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 267/2013 do CJF, em perfeita consonância com iterativa jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, que inclui os índices expurgados reconhecidos pela jurisprudência dos tribunais, bem como a aplicabilidade da SELIC, a partir de 01/01/1996.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, consoante fundamentação.

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

Publique-se e Intime-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 12262/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000387-71.2001.4.03.6107/SP

2001.61.07.000387-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP247402 CAMILA KITAZAWA CORTEZ e outro
APELADO(A) : LUIZ FRANCISCO DE CASTELLO BRANCO
ADVOGADO : SP094928 JAIME FRANCISCO RIBEIRO e outro
No. ORIG. : 00003877120014036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LEI Nº 12.514/11. APLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS APÓS A SUA ENTRADA EM VIGOR. STJ (REsp 1.404.796/SP). JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 às execuções propostas pelos conselhos profissionais, antes de sua entrada em vigor (REsp 1.404.796/SP).

Como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor em 31.10.2011 e o ajuizamento da presente ação ocorreu em 30.01.2001, o limite fixado pelo legislador para a propositura da execução fiscal pelos conselhos profissionais, não se aplica ao caso vertente.

Apelação a que se dá provimento. Juízo de retratação, artigo 543-C, §7º, II, do CPC.

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 à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000226-07.2001.4.03.6125/SP

2001.61.25.000226-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : GILBERTO DE SOUZA PINTO
: DROG DROGAGIL DE OURINHOS LTDA -ME e outro
No. ORIG. : 00002260720014036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LEI Nº 12.514/11. INAPLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS ANTES DA SUA VIGÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS.

O E. Superior Tribunal de Justiça, recentemente, no julgamento do REsp nº 1.404.796/SP, representativo da controvérsia, reconheceu ser inaplicável o art. 8º da Lei 12.514/2011 às execuções propostas antes de sua entrada em vigor (31.10.2011).

Nos termos do que restou sedimentado por aquela E. Corte, a presente demanda, porque proposta em 27.09.1996, não pode ser atingida pela nova lei que impôs limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

Assim, em observância ao regime previsto no art. 543-C do CPC, e em homenagem ao princípio da economia processual, razoável a modificação do julgado em sede destes aclaratórios, evitando-se futuro juízo de retratação. Embargos de Declaração acolhidos, com excepcionais efeitos infringentes, para dar provimento à apelação do Conselho Regional de Farmácia em São Paulo - CRF/SP.

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, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005435-09.2004.4.03.6106/SP

2004.61.06.005435-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : SP207694 MARCELO DE MATTOS FIORONI e outro
APELADO(A) : FORJA IND/ DE MOVEIS DE ACO LTDA
ADVOGADO : SP216467 ALEXANDR DOUGLAS BARBOSA LEMES e outro
No. ORIG. : 00054350920044036106 5 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CREA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

- Os créditos exigidos são decorrentes de anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA, nos termos da Lei nº 5.194/66. Tal contribuição tem natureza tributária, razão pela qual a ela são aplicados os prazos legais previstos na legislação tributária.

- Não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias, baseada no artigo 2º, § 3º, da Lei n.º 6.830/80, pois esta se aplica somente às dívidas de natureza não tributária, diferente da anuidade objeto da execução. Ademais, o referido artigo teve sua inconstitucionalidade parcial reconhecida incidentalmente pelo Superior Tribunal de Justiça (AI no Ag 1037765/SP).

- A interrupção da prescrição ocorre, conforme dispõe o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, pelo despacho que determina a citação, contudo, conforme entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 999.901/RS, as alterações feitas pela Lei Complementar nº 118/2005 só entraram em vigor em 09.06.2005. No caso, determinada a citação em 23.06.2004, é aplicável a redação anterior a edição da referida lei, segundo a qual a prescrição se interrompe com a citação pessoal do devedor.

- O artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, que trata retroação dos efeitos da citação à data da propositura da ação, lei ordinária que é, não se aplica à prescrição tributária, que se submete à reserva de lei complementar.

- As anuidades exigidas têm natureza tributária e é sujeita a lançamento de ofício e seu crédito, na inexistência de recurso administrativo, fica constituído em definitivo a partir de seu vencimento.

- Os créditos referentes às anuidades de 1998 e 1999, vencidos, respectivamente, em 31.03.1998 e 31.03.1999, conforme artigo 63, § 2º, da Lei nº 5.194/66, estão prescritos, porquanto transcorridos mais de cinco anos entre o dia posterior aos seus vencimentos e a citação do devedor, efetivada em 28.06.2004.

- 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, 30 de outubro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006267-39.2004.4.03.6107/SP

2004.61.07.006267-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS
: SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES
APELADO(A) : RODNEI GOMES DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00062673920044036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LEI Nº 12.514/11. APLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS APÓS A SUA ENTRADA EM VIGOR. STJ (REsp 1.404.796/SP). JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 às execuções propostas pelos conselhos profissionais, antes de sua entrada em vigor (REsp 1.404.796/SP).

Como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor em 31.10.2011 e o ajuizamento da presente ação ocorreu em 22.07.2004, o limite fixado pelo legislador para a propositura da execução fiscal pelos conselhos profissionais, não se aplica ao caso vertente.

Apelação a que se dá provimento. Juízo de retratação, artigo 543-C, §7º, II, do CPC.

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 à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005766-48.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.005766-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 216/222
INTERESSADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE BOTUCATU SP
ADVOGADO : SP057721 ADEMIR NATAL SVICERO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, § 1º, DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. ALMOXARIFADO DE UNIDADE BÁSICA DE SAÚDE. MANUTENÇÃO DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO.

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. Ilegalidade da exigência de profissional farmacêutico em posto/ dispensário de medicamentos (artigo 15, da Lei Federal nº 5.991/73).

III. É inexigível a presença do profissional da área de farmácia nos almoxarifados situados nos hospitais e ambulatórios municipais, pois ao revés do alegado pelo Conselho, não são similares às distribuidoras de

medicamentos, posto não ser sua finalidade a de levar medicamentos diretamente à população, tratando-se de mero setor administrativo, encarregado tão somente de distribuir os medicamentos aos dispensários e unidades de saúde do Município, os quais, por sua vez, fornecem-nos à população sob prescrição médica.
IV. Agravo 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, negar provimento ao agravo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034966-72.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.034966-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP312944B BIANKA VALLE EL HAGE e outro
APELADO(A) : SADIMED MEDICAMENTOS E PRODUTOS HOSPITALARES LTDA
No. ORIG. : 00349667220054036182 12F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LEI Nº 12.514/11. APLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS APÓS A SUA ENTRADA EM VIGOR. STJ (REsp 1.404.796/SP). JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 às execuções propostas pelos conselhos profissionais, antes de sua entrada em vigor (REsp 1.404.796/SP).

Como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor em 31.10.2011 e o ajuizamento da presente ação ocorreu em 22.06.2005, o limite fixado pelo legislador para a propositura da execução fiscal pelos conselhos profissionais, não se aplica ao caso vertente.

Apelação a que se dá provimento. Juízo de retratação, artigo 543-C, §7º, II, do CPC.

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 à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2014.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035753-67.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.035753-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR e outro
APELADO(A) : EDGARD DOS SANTOS
No. ORIG. : 00357536720064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CREA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

- Os créditos exigidos são decorrentes de anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia - CREA, nos termos da Lei nº 5.194/66. Tal contribuição tem natureza tributária, razão pela qual a ela são aplicados os prazos legais previstos na legislação tributária.

- Não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias, baseada no artigo 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80, pois esta se aplica somente às dívidas de natureza não tributária, diferente da anuidade objeto da execução. Ademais, o referido artigo teve sua inconstitucionalidade parcial reconhecida incidentalmente pelo Superior Tribunal de Justiça (*AI no Ag 1037765/SP*).

- As anuidades exigidas têm natureza tributária e é sujeita a lançamento de ofício e seu crédito, na inexistência de recurso administrativo, fica constituído em definitivo a partir de seu vencimento.

- Os créditos referentes às anuidades de 2000 e 2001, vencidos, respectivamente, em 31.03.2000 e 31.03.2001, conforme artigo 63, § 2º, da Lei nº 5.194/66, estão prescritos, porquanto transcorridos mais de cinco anos entre o dia posterior aos seus vencimentos e a propositura da ação em 30.06.2006.

- Reconhecido o decurso do prazo extintivo antes do ajuizamento da execução fiscal, afastam-se as alegadas violações aos artigos 144, § 1º, 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, 219, § 1º, e 263 do Código de Processo Civil.

- 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, 30 de outubro de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014728-98.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.014728-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO(A) : CLINICA MAFEHE S/C LTDA
No. ORIG. : 00147289820074036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C §7º II DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CLASSE. LEI Nº 12.514/11. LEI DE NATUREZA PROCESSUAL. RETROATIVIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL Nº 1.404.796/SP REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. APELO PROVIDO.

- A questão cinge-se à possibilidade de aplicação do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 às ações ajuizadas antes da sua vigência. Recentemente, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.404.796/SP,

representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou entendimento de que, de acordo com a teoria dos atos processuais isolados e o princípio *tempus regit actum*, a Lei n.º 12.514/11 não pode ser aplicada retroativamente.

- Cabível o reexame da causa, nos termos do inciso II do parágrafo 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil, para adequação à jurisprudência consolidada.

- Retratado o acórdão de fls. 50/52, a fim de que seja provida a apelação para reformar a sentença extintiva e determinar o regular prosseguimento do feito.

- Apelo provido.

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, retratar o acórdão de fls. 50/52, nos termos do inciso II do parágrafo 7º do artigo 543-C do Código de Processo Civil, a fim de que seja provida a apelação para reformar a sentença extintiva e determinar o regular prosseguimento do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011309-67.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.011309-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : ANDREA FERNANDA PADILHA GOMES e outros
ADVOGADO : SP214965 ABILIO JOSE GUERRA FABIANO e outro
CODINOME : ANDREA FERNANDA GOMES NABARRO DE OLIVEIRA
APELANTE : CARLOS ROBERTO GOMES
: PATRICIA SOARES DO BONFIM GOMES
: PAULO SERGIO GOMES
ADVOGADO : SP214965 ABILIO JOSE GUERRA FABIANO e outro
SUCEDIDO : APARECIDO JOAO GOMES falecido
APELANTE : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES
APELANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ALVARO STIPP e outro
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE CARDOSO SP
ADVOGADO : SP161093 ROBERTO DE SOUZA CASTRO e outro
APELADO(A) : MAURICIO ROOSEVELT MARCONDES
ADVOGADO : SP155277 JULIO CHRISTIAN LAURE
: SP168557 GUSTAVO PEREIRA DEFINA
No. ORIG. : 00113096720074036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO RETIDO DO MPF. REITERADO. ACOLHIDO PARCIALMENTE. REEXAME NECESSÁRIO. CABIMENTO. ÁREA DE PRESERVAÇÃO PERMANENTE - APP. DANO AMBIENTAL. JULGAMENTO ANTECIPADO. IMPOSSIBILIDADE. RECUPERAÇÃO E

INDENIZAÇÃO. NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. SENTENÇA ANULADA.

1. Agravo retido conhecido, porquanto reiterado (CPC, art. 523).
2. É cabível o reexame necessário em sede de ação civil pública por aplicação analógica do artigo 19 da Ação Popular (Lei nº 4.717/65), mediante interpretação sistemática das ações de defesa dos interesses difusos e coletivos. Precedentes jurisprudenciais.
3. O direito à prova é um dos fundamentos basilares do direito processual civil, seja na perspectiva constitucional como no direito de defesa. O que conta realmente é que a perícia não serve apenas ao juiz, mas é importante meio de garantir às partes o pleno exercício do contraditório e a efetiva participação na colheita de elementos que possam contribuir para o deslinde da questão e que digam respeito a uma área especializada do conhecimento humano. Negar tal oportunidade deixariam as partes impotentes e alijadas de interferir no processo de formação do convencimento judicial em torno da matéria que, não é de direito, mas de fato. Precedentes jurisprudenciais do STJ e desta corte.
4. A necessidade de delimitação da efetiva existência de dano em área de preservação permanente, de sua extensão, localização e formas de recuperação, a área que envolve cada propriedade, o valor de eventual indenização etc., demonstra a indispensabilidade da produção de prova pericial.
5. Agravo retido conhecido e parcialmente provido para determinar aos réus, ocupantes da área, que se abstenham de realizar quaisquer novas intervenções na APP (100 metros), a não ser mediante autorização judicial para manutenção da situação existente, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais).
6. Acolho a preliminar e dou provimento aos apelos do Ministério Público Federal e da AES TIETÊ S/A, inclusive por força do reexame necessário, para anular a sentença, em razão do cerceamento de defesa configurado, e determinado o retorno dos autos à origem para a complementação da instrução probatória.
7. Prejudicadas as apelações do IBAMA e de Andréa Fernanda Padilha Gomes e outros.

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 parcial provimento ao agravo retido para determinar aos réus, ocupantes da área, que se abstenham de realizar quaisquer novas intervenções na APP (100 metros), a não ser mediante autorização judicial para manutenção da situação existente, sob pena de multa diária de R\$ 1.000,00 (mil reais), acolher a preliminar e dar provimento às apelações do Ministério Público Federal e da AES Tietê S/A, inclusive por força do reexame necessário, para anular a sentença e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para a complementação da instrução probatória e declarar prejudicadas as apelações do IBAMA e de Andréa Fernanda Padilha Gomes e outros, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024910-09.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.024910-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo
: CREA/SP
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR e outro
APELADO(A) : ESCRITORIO TECNICO DE ENGENHARIA BORIS ROMOFF S/C
No. ORIG. : 00249100920074036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. CREA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA.

- Os créditos exigidos são decorrentes de anuidades devidas ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e

Agronomia - CREA, nos termos da Lei nº 5.194/66. Tal contribuição tem natureza tributária, razão pela qual a ela são aplicados os prazos legais previstos na legislação tributária.

- Não há que se falar na suspensão do prazo prescricional por 180 dias, baseada no artigo 2º, § 3º, da Lei n.º 6.830/80, pois esta se aplica somente às dívidas de natureza não tributária, diferente da anuidade objeto da execução. Ademais, o referido artigo teve sua inconstitucionalidade parcial reconhecida incidentalmente pelo Superior Tribunal de Justiça (AI no Ag 1037765/SP).

- As anuidades exigidas têm natureza tributária e é sujeita a lançamento de ofício e seu crédito, na inexistência de recurso administrativo, fica constituído em definitivo a partir de seu vencimento.

- Os créditos referentes às anuidades de 2001 e 2002, vencidos, respectivamente, em 31.03.2001 e 31.03.2002, conforme artigo 63, § 2º, da Lei nº 5.194/66, estão prescritos, porquanto transcorridos mais de cinco anos entre o dia posterior aos seus vencimentos e a propositura da ação em 24.05.2007.

- Reconhecido o decurso do prazo extintivo antes do ajuizamento da execução fiscal, afastam-se as alegadas violações aos artigos 144, § 1º, 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, 219, § 1º, e 263 do Código de Processo Civil.

- 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, 30 de outubro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012763-05.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.012763-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI
APELADO(A) : COMUNIDADE TERAPEUTICA MONTE SIAO SS LTDA
No. ORIG. : 00127630520094036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LEI Nº 12.514/11. APLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS APÓS A SUA ENTRADA EM VIGOR. STJ (REsp 1.404.796/SP). JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 às execuções propostas pelos conselhos profissionais, antes de sua entrada em vigor (REsp 1.404.796/SP).

Como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor em 31.10.2011 e o ajuizamento da presente ação ocorreu em 11.12.2009, o limite fixado pelo legislador para a propositura da execução fiscal pelos conselhos profissionais, não se aplica ao caso vertente.

Apelação a que se dá provimento. Juízo de retratação, artigo 543-C, §7º, II, do CPC.

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 à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2014.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007511-93.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.007511-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP219010 MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : JOSE GARCIA
No. ORIG. : 00075119320094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LEI Nº 12.514/11. APLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS APÓS A SUA ENTRADA EM VIGOR. STJ (REsp 1.404.796/SP). JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 às execuções propostas pelos conselhos profissionais, antes de sua entrada em vigor (REsp 1.404.796/SP).

Como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor em 31.10.2011 e o ajuizamento da presente ação ocorreu em 09.03.2009, o limite fixado pelo legislador para a propositura da execução fiscal pelos conselhos profissionais, não se aplica ao caso vertente.

Apelação a que se dá provimento. Juízo de retratação, artigo 543-C, §7º, II, do CPC.

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 à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2014.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005692-33.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.005692-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
EMBARGANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS
: SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMÔRES
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SANDRA CRISTINA LUCAS
No. ORIG. : 00056923320104036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PRESCRIÇÃO.

AFASTAMENTO.

I - Cabem embargos de declaração nas hipóteses listadas no art. 535 do CPC, isto é, havendo obscuridade, contradição, omissão e, conforme entendimento jurisprudencial, erro material.

II - Efetivamente se constata a ocorrência da omissão alegada, pois se verifica dos autos que se executa a partir da décima sexta parcela do parcelamento ao qual aderiu a executada, sendo que a primeira parcela foi paga em 22/03/2006 e a décima quinta em 10/07/2008, não havendo que se falar em prescrição quanto aos valores cobrados a partir da décima sexta parcela, vez que a execução foi ajuizada em 29/07/2010.

III - Embargos de declaração acolhidos.

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, acolher os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004698-81.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.004698-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de Sao Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro
APELADO(A) : CLINICA GERIATRICA E REABILITACAO BEM VIVER LTDA
No. ORIG. : 00046988120104036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LEI Nº 12.514/11. APLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS APÓS A SUA ENTRADA EM VIGOR. STJ (REsp 1.404.796/SP). JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 às execuções propostas pelos conselhos profissionais, antes de sua entrada em vigor (REsp 1.404.796/SP).

Como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor em 31.10.2011 e o ajuizamento da presente ação ocorreu em 06.05.2010, o limite fixado pelo legislador para a propositura da execução fiscal pelos conselhos profissionais, não se aplica ao caso vertente.

Apelação a que se dá provimento. Juízo de retratação, artigo 543-C, §7º, II, do CPC.

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 à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019036-23.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019036-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR e outro
AGRAVADO(A) : ARCOMPECAS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP163710 EDUARDO AMORIM DE LIMA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00008327720094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. CONSELHO DE CLASSE. INTIMAÇÃO PESSOAL. NECESSIDADE.

- O Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial n.º 1.330.473/SP, representativo da controvérsia, que foi submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil e regulamentado pela Resolução n.º 8/STJ de 07.08.2008, firmou o entendimento de que os representantes judiciais dos conselhos profissionais têm a prerrogativa de ser pessoalmente intimados nas execuções fiscais.
- Apelação provida.

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 para anular a intimação feita pela imprensa e os atos subsequentes, que se realize a intimação pessoal do representante judicial do Conselho Regional de Farmácia Engenharia e Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP e seja dado prosseguimento ao feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003567-67.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003567-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : CAROLINA LEITE THOMAZINI
ADVOGADO : SP236809 GUILHERME LEITE THOMAZINI e outro
APELADO(A) : Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP
ADVOGADO : SP208395 JOSÉ CRISTÓBAL AGUIRRE LOBATO
No. ORIG. : 00035676720114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. HIPÓTESE DE LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO NÃO VERIFICADA. DIREITO À NOMEAÇÃO DA CANDIDATA APROVADA EM PRIMEIRO LUGAR PARA A ÚNICA VAGA CONSTANTE DO EDITAL. REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF. PRESENTE ILEGALIDADE E ABUSO DE PODER DA AUTORIDADE ADMINISTRATIVA DEIXANDO TRANSCORRER "IN ALBIS" O PRAZO DE VALIDADE DO CONCURSO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA.

1. Não sendo hipótese de litisconsórcio passivo necessário, não se fala em nulidade do feito, donde se torna imperioso afastar tal preliminar.
2. Em se cuidando de ato administrativo vinculado configura-se omissão e descumprimento do dever legal a

recusa da autoridade administrativa em nomear candidata classificada em primeiro lugar para cargo de fiscal do Conselho Regional de Odontologia de Jaboticabal.

3. Apesar de reconhecer o direito subjetivo da candidata aprovada, em suas informações, afirmou o impetrado que a data da convocação e nomeação é ato administrativo decorrente de sua conveniência e oportunidade, desde que praticado dentro do prazo de validade.

4. Por motivos ignorados, sem apresentar quaisquer explicações nos autos o Conselho Regional de Odontologia de Jaboticabal não efetuou a nomeação da impetrante, deixando transcorrer "in albis".

5. A autoridade administrativa ao deixar de cumprir dever de ofício, consoante entendimento do STF, matéria sujeita à repercussão, omitindo-se em convocar, nomear e dar posse à candidata aprovada em primeiro lugar, cujo direito objetivo é indubitável, atua com abuso de poder.

6. Apelação provida.

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, rejeitar a preliminar de nulidade do processo suscitada pela Desembargadora Federal Mônica Nobre, e à unanimidade, dar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001323-53.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.001323-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP124448 MARIA ELIZA MOREIRA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro
No. ORIG. : 00013235320114036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA.

I. Comprovou a embargante sua ilegitimidade passiva na execução fiscal, pois transferiu a propriedade do imóvel que originou os débitos antes da ocorrência dos fatos geradores.

II. 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, 30 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001108-29.2012.4.03.6142/SP

2012.61.42.001108-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de Sao Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP028222 FERNANDO LUIZ VAZ DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : CONAD CONTABILIDADE E ADMINISTRACAO S/C LTDA
No. ORIG. : 00011082920124036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LEI Nº 12.514/11. APLICABILIDADE ÀS DEMANDAS AJUIZADAS APÓS A SUA ENTRADA EM VIGOR. STJ (REsp 1.404.796/SP). JUÍZO DE RETRATAÇÃO. ART. 543-C, § 7º, II, DO CPC. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 às execuções propostas pelos conselhos profissionais, antes de sua entrada em vigor (REsp 1.404.796/SP).

Como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor em 31.10.2011 e o ajuizamento da presente ação ocorreu em 09.08.2005, o limite fixado pelo legislador para a propositura da execução fiscal pelos conselhos profissionais, não se aplica ao caso vertente.

Apelação a que se dá provimento. Juízo de retratação, artigo 543-C, §7º, II, do CPC.

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 à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037924-84.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.037924-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP
ADVOGADO : SP208395 JOSÉ CRISTÓBAL AGUIRRE LOBATO
APELADO(A) : KATIA MACEDO COUTO FIGUEIREDO CRUZ
No. ORIG. : 00379248420124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. PRESCRIÇÃO. ART. 8º DA LEI 12.514 /2011.

I. Prescritas oito anuidades antes mesmo do ajuizamento da execução.

II. Restaram na cobrança anuidades cujo importe não respeita o critério de valor mínimo para a propositura do executivo previsto na Lei 12.514/2011.

III. 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 maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059559-24.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.059559-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI
APELADO(A) : VERENICE MARTINS DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00595592420124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. PRESCRIÇÃO. ART. 8º DA LEI 12.514 /2011.

I. Prescritas duas anuidades antes mesmo do ajuizamento da execução.

II. Restaram na cobrança anuidades cujo importe não respeita o critério de valor mínimo para a propositura do executivo previsto na Lei 12.514/2011.

III. 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 maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0059878-89.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.059878-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI
APELADO(A) : ELIANE MANFIO
No. ORIG. : 00598788920124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. PRESCRIÇÃO. ART. 8º DA LEI 12.514 /2011.

- I. Prescritas duas anuidades antes mesmo do ajuizamento da execução.
- II. Restaram na cobrança anuidades cujo importe não respeita o critério de valor mínimo para a propositura do executivo previsto na Lei 12.514/2011.
- III. 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 maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060518-92.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.060518-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI
APELADO(A) : LUCIANA BACHEGA
No. ORIG. : 00605189220124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO
PROFISSIONAL. PRESCRIÇÃO. ART. 8º DA LEI 12.514 /2011.

- I. Prescritas duas anuidades antes mesmo do ajuizamento da execução.
- II. Restaram na cobrança anuidades cujo importe não respeita o critério de valor mínimo para a propositura do executivo previsto na Lei 12.514/2011.
- III. 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 maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060520-62.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.060520-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI

APELADO(A) : SOLANGE MARIA DE SOUZA PIMENTEL
No. ORIG. : 00605206220124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO
PROFISSIONAL. PRESCRIÇÃO. ART. 8º DA LEI 12.514 /2011.

- I. Prescritas duas anuidades antes mesmo do ajuizamento da execução.
- II. Restaram na cobrança anuidades cujo importe não respeita o critério de valor mínimo para a propositura do executivo previsto na Lei 12.514/2011.
- III. 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 maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento ao apelo.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060585-57.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.060585-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI
APELADO(A) : JOSE ROBERTO MADRIGRANO
No. ORIG. : 00605855720124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO
PROFISSIONAL. PRESCRIÇÃO. ART. 8º DA LEI 12.514 /2011.

- I. Prescritas duas anuidades antes mesmo do ajuizamento da execução.
- II. Restaram na cobrança anuidades cujo importe não respeita o critério de valor mínimo para a propositura do executivo previsto na Lei 12.514/2011.
- III. 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 maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0060659-14.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.060659-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI e outro
APELADO(A) : CENIRA LOENIA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00606591420124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO
PROFISSIONAL. PRESCRIÇÃO. ART. 8º DA LEI 12.514 /2011.

I. Prescritas duas anuidades antes mesmo do ajuizamento da execução.

II. Restaram na cobrança anuidades cujo importe não respeita o critério de valor mínimo para a propositura do executivo previsto na Lei 12.514/2011.

III. 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 maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento ao apelo.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0061816-22.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.061816-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6
ADVOGADO : SP218591 FABIO CESAR GUARIZI
APELADO(A) : DEBORA PEREIRA DE LIMA
No. ORIG. : 00618162220124036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO
PROFISSIONAL. PRESCRIÇÃO. ART. 8º DA LEI 12.514 /2011.

I. Prescritas duas anuidades antes mesmo do ajuizamento da execução.

II. Restaram na cobrança anuidades cujo importe não respeita o critério de valor mínimo para a propositura do executivo previsto na Lei 12.514/2011.

III. 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 maioria, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal André Nabarrete, que dava provimento.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012443-07.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.012443-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.335/339v.
INTERESSADO : WAGNER RICARDO ANTUNES FILHO e outro
ADVOGADO : SP081730 EDMILSON NORBERTO BARBATO
INTERESSADO : REGINA CELIA PERISSOTTO ANTUNES
ADVOGADO : SP153769 ARTHUR LUÍS MENDONÇA ROLLO e outro
SUCEDIDO : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
PARTE RÉ : GERALDO MACARENKO
ADVOGADO : SP243021 LUCIANA MARIA BORTOLIN e outro
PARTE RÉ : MARIA OLGA PEIXE BONFANTI ANITELLI
ADVOGADO : SP120762 WALTER ALEXANDRE DO AMARAL SCHREINER e outro
PARTE RÉ : RICARDO AUGUSTO RIZZARDO COMIN e outros
: GIOVANA SPADOTTO ALVES
: GUSTAVO ANTONIO CASSIOLATO FAGGION
PARTE RÉ : ERNANI ARRAES e outro
: LUCIA HELENA ANTONIO
ADVOGADO : SP161205 CÁSSIO MÔNACO FILHO e outro
PARTE RÉ : PAULO AFONSO FELIZATTI espolio
REPRESENTANTE : RITA DE CASSIA TIBURCIO FELIZATTI
PARTE AUTORA : PREFEITURA MUNICIPAL DE LEME SP
PARTE RÉ : SP ALIMENTACAO E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP230828 LAIS ACQUARO LORA e outro
No. ORIG. : 00059375520124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE.

O acórdão não incorreu em omissão, ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.

Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

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, 30 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016675-62.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016675-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : JULIANA MENDES DAUN e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.2357/2361v
INTERESSADO : FABRIZIO PIERDOMENICO e outros
: ARNALDO DE OLIVEIRA BARRETO
: ROLDAO GOMES FILHO
: JOSE CARLOS DE MELLO REGO
ADVOGADO : SP173163 IGOR SANT ANNA TAMASAUSKAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
PARTE RÉ : WADY SANTOS JASMIN
: WASHINGTON CRISTIANO KATO
: CIA DOCAS DO ESTADO DE SAO PAULO CODESP e outros
: TERMINAL SANTOS BRASIL S/A TECON
No. ORIG. : 00088364120124036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE.

O acórdão não incorreu em omissão ou obscuridade, ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.

Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

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, 30 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019745-87.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019745-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP327178 RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP206141 EDGARD PADULA (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00043157620134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CADIN MUNICIPAL. LEI N.º 14.094/2005. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APRECIÇÃO DO PEDIDO LIMINAR DE SUSPENSÃO OU EXCLUSÃO DO CADASTRO INFORMATIVO MUNICIPAL PELO JUÍZO DE ORIGEM. AGRAVO PROVIDO.

- A Lei Municipal nº 14.094, de 06 de dezembro de 2005, que criou o Cadastro Informativo Municipal - CADIN Municipal;

- A ação de execução por meio da qual a dívida é cobrada encontra-se sob a jurisdição do magistrado da decisão agravada e nela houve o depósito judicial suficiente do montante, como reconhecido no próprio decisum à fl. 39, de modo que lhe cabe conhecer do pedido de suspensão ou exclusão do nome da empresa pública no cadastro informativo municipal, limitado ao exame, unicamente, em relação ao débito tributário objeto da execução fiscal;

- Esta corte não pode examinar a legitimidade ou não da providência judicial requerida, qual seja, exclusão do crédito do CADIN Municipal ou a realização de anotação no sentido que o registro encontra-se suspenso -, sob pena de indevida supressão de instância, porquanto o juízo a quo ainda não o fez.

- Agravo de instrumento provido, para que o juízo de origem aprecie o pedido liminar de suspensão ou exclusão do nome da agravante do cadastro informativo municipal.

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, para que o juízo de origem aprecie o pedido liminar de suspensão ou exclusão do nome da agravante do cadastro informativo municipal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020750-47.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020750-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP327178 RODRIGO DE RESENDE PATINI e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP206141 EDGARD PADULA (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00213245120134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CADIN MUNICIPAL. LEI N.º 14.094/2005. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. APRECIÇÃO DO PEDIDO LIMINAR DE SUSPENSÃO

OU EXCLUSÃO DO CADASTRO INFORMATIVO MUNICIPAL PELO JUÍZO DE ORIGEM. AGRAVO PROVIDO.

- A Lei Municipal nº 14.094, de 06 de dezembro de 2005, que criou o Cadastro Informativo Municipal - CADIN Municipal;
- A ação de execução por meio da qual a dívida é cobrada encontra-se sob a jurisdição do magistrado da decisão agravada e nela houve o depósito judicial suficiente do montante, como reconhecido no próprio decisum à fl. 39, de modo que lhe cabe conhecer do pedido de suspensão ou exclusão do nome da empresa pública no cadastro informativo municipal, limitado ao exame, unicamente, em relação ao débito tributário objeto da execução fiscal;
- Esta corte não pode examinar a legitimidade ou não da providência judicial requerida, qual seja, exclusão do crédito do CADIN Municipal ou a realização de anotação no sentido que o registro encontra-se suspenso -, sob pena de indevida supressão de instância, porquanto o juízo a quo ainda não o fez.
- Agravo de instrumento provido, para que o juízo de origem aprecie o pedido liminar de suspensão ou exclusão do nome da agravante do cadastro informativo municipal.

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, para que o juízo de origem aprecie o pedido liminar de suspensão ou exclusão do nome da agravante do cadastro informativo municipal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022834-21.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.022834-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : ALVARO STIPP e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.287/290 v.
INTERESSADO : AES TIETE S/A
ADVOGADO : SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
PARTE RÉ : MILTON MARTINS RIBEIRO
ADVOGADO : SP061979 ALOYSIO FRANZ YAMAGUCHI DOBBERT e outro
PARTE RÉ : MUNICIPIO DE PAULO DE FARIA SP
ADVOGADO : SP107222 ADRIANO JOSE DA SILVA PADUA e outro
No. ORIG. : 00140738920084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

O acórdão não incorreu em omissão, ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que

fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.

Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.

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, 30 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025385-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025385-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
INTERESSADO(A) : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : SP183631 RODRIGO OCTAVIO FRANCO MORGERO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.1061/1066
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : JULIANA MENDES DAUN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
PARTE RÉ : JOSE CARLOS DE MELLO REGO e outros
: ARNALDO DE OLIVEIRA BARRETO
: MAURO MARQUES
ADVOGADO : SP186248 FREDERICO SPAGNUOLO DE FREITAS e outro
PARTE RÉ : FABRIZIO PIERDOMENICO
ADVOGADO : SP114729 JOSE ALBERTO CLEMENTE JUNIOR e outro
PARTE RÉ : FABIANA TRANSPORTES MARITIMOS LTDA
ADVOGADO : SP186248 FREDERICO SPAGNUOLO DE FREITAS e outro
No. ORIG. : 00073857820124036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO.

O acórdão não incorreu em contradição, ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.

Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

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, 30 de outubro de 2014.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029409-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.029409-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : CIA ULTRAGAZ S/A
ADVOGADO : SP150699 HAROLDO DEL REI ALMENDRO e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Administracao de Sao Paulo CRA/SP
ADVOGADO : SP234688 LEANDRO CINTRA VILAS BOAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00197195920124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DENEGAÇÃO DE SEGUIMENTO. DESCUPRIMENTO DO ARTIGO 525, I, DO CPC. AGRAVO LEGAL.

De acordo com o artigo 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída, **obrigatoriamente**, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Ampla jurisprudência nesse sentido.

Agravo legal 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 legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034024-54.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034024-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
APELADO(A) : FARMACIA SAO VICENTE LEME LTDA
ADVOGADO : SP136383 NICOLE ELIZABETH DENOFRIO HILSDORF PORTO
No. ORIG. : 12.00.00096-2 A Vr LEME/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. EXTINÇÃO PELO ARTIGO 26 DA LEI Nº 6.830/80. HONORÁRIOS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. CABIMENTO. DIMINUIÇÃO DO MONTANTE. NECESSIDADE.

- *In casu* o juízo de primeira instância acolheu a exceção de pré-executividade oposta pela Farmácia São Vicente Leme Ltda e declarou extinta a ação. Ao final, condenou o Conselho ao ônus sucumbencial. Entretanto, alega o executado que não foi realizada a intimação pessoal, porém, há nos autos a juntada de recebimento de AR, e o pedido da exequente para requerer a extinção do processo, haja vista que a dívida estaria cancelada por decisão administrativa. Resta demonstrado que o Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo deu causa a demanda judicial, que, por fim, foi extinta com fundamento no artigo 26 da LEF.

- No que tange à condenação ao pagamento de honorários, a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. Dessa forma, é de rigor a condenação ao pagamento da verba honorária em observância ao princípio da causalidade previsto no artigo 20 do Código de Processo Civil, em valor fixado a partir de apreciação equitativa, nos termos do § 4º do mesmo artigo.

- O montante fixado pelo juiz a título de honorários é excessivo, à vista de que o valor da causa, quando da propositura da ação, era de R\$ 520,00, de forma que a condenação em R\$ 600,00 configuraria pagamento em quantia exorbitante, por ultrapassar a própria pretensão executiva. Assim, considerados o trabalho realizado, a natureza da ação, o montante atribuído à demanda (R\$ 520,00), conforme artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, é de rigor a diminuição dos honorários advocatícios para R\$ 150,00 (cento e cinquenta reais), pois propiciam remuneração adequada e justa ao profissional.

- Apelação que se dá parcial 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 parcial provimento à apelação do Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo, para fixar a verba sucumbencial em R\$ 150,00, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003842-45.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.003842-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE MONTE ALTO
ADVOGADO : SP208986 AMAURI IZILDO GAMBAROTO e outro
No. ORIG. : 00038424520134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. NÃO OBRIGATORIEDADE DA PRESENÇA DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

Compete ao Conselho Regional de Farmácia a fiscalização acerca da existência de profissional habilitado no estabelecimento comercial.

O dispensário de medicamentos fornece medicamentos única e exclusivamente por solicitação de médicos, não

havendo manipulação de fórmulas magistras e oficiais, tampouco aviamento de receitas, preparação de drogas ou manipulação de remédios por qualquer processo.

Não havendo obrigatoriedade da presença de profissional farmacêutico em dispensário de medicamentos, é ilegítima a autuação da instituição.

Na hipótese dos autos, considerando o valor da causa, o trabalho desenvolvido, a natureza da ação, o tempo de tramitação do feito e os parâmetros adotados por esta e. Turma em feitos semelhantes, reduzo os honorários advocatícios arbitrados para R\$ 2.000,00 (dois mil reais), conforme entendimento desta E. Turma julgadora. Apelação parcialmente provida.

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 parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal Relatora

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002286-27.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002286-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : MUNICIPIO DE SANTO ANDRE SP
ADVOGADO : SP247423 DIEGO CALANDRELLI e outro
APELADO(A) : ESTRADA DE FERRO SANTOS A JUNDIAI
No. ORIG. : 00022862720134036126 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU - RFFSA. UNIÃO. SUCESSORA. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IMUNIDADE RECÍPROCA - RE 599176 DO STF, COM REPERCUSSÃO GERAL - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Inaplicabilidade do princípio da imunidade recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA). Caberá à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito - (RE 599176, com repercussão geral - Relator Ministro Joaquim Barbosa).

- Considerando o decidido pela E. Corte Superior, revejo meu anterior posicionamento, adotando a tese lá esposada, para considerar a União responsável tributário por sucessão da extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), devendo, portanto, quitar o crédito de IPTU legitimamente constituído.

- Observe-se, por pertinente, que após a assunção dos imóveis pela União Federal, não há que se falar em responsabilidade tributária, na medida em que, neste caso incidiriam as regras pertinentes à imunidade tributária recíproca.

- No caso, o presente feito versa execução de tributos relativos aos anos de 2006, 2007, 2008 e 2009 (fls. 02/06), razão pela qual a imunidade se aplica apenas ao IPTU referente aos exercícios 2008 e 2009.

- Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

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, pelo voto médio, dar parcial provimento à apelação e à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

MÔNICA NOBRE

Relatora para o acórdão

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002287-12.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.002287-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
REL. ACÓRDÃO : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : MUNICIPIO DE SANTO ANDRE SP
ADVOGADO : SP247423 DIEGO CALANDRELLI e outro
APELADO(A) : ESTRADA DE FERRO SANTOS A JUNDIAI
No. ORIG. : 00022871220134036126 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU - RFFSA. UNIÃO. SUCESSORA. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA IMUNIDADE RECÍPROCA - RE 599176 DO STF, COM REPERCUSSÃO GERAL - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

- Inaplicabilidade do princípio da imunidade recíproca a débito de Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU devido pela extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA). Caberá à União, sucessora da empresa nos termos da Lei nº 11.483/2007, quitar o débito - (RE 599176, com repercussão geral - Relator Ministro Joaquim Barbosa).

- Considerando o decidido pela E. Corte Superior, revejo meu anterior posicionamento, adotando a tese lá esposada, para considerar a União responsável tributário por sucessão da extinta Rede Ferroviária Federal S/A (RFFSA), devendo, portanto, quitar o crédito de IPTU legitimamente constituído.

- Observe-se, por pertinente, que após a assunção dos imóveis pela União Federal, não há que se falar em responsabilidade tributária, na medida em que, neste caso incidiriam as regras pertinentes à imunidade tributária recíproca.

- No caso, o presente feito versa execução de tributos relativos aos anos de 2006, 2007 e 2008 (fls. 02/05), razão pela qual a imunidade se aplica apenas ao IPTU referente ao exercício 2008.

- Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

A Quarta Turma, pelo voto Médio, decidiu dar parcial provimento à apelação |(Imunidade após a sucessão da RFFSA pela União Federal - MP 353/2007 convertida na |Lei 11.483/2007), nos termos do voto da Desembargadora Federal Mônica Nobre. O Desembargador Federal André Nabarrete (Relator) negava provimento à apelação e a Desembargadora Federal Alda Basto dava provimento à apelação (RE 599176). Lavrará o acórdão a Desembargadora Federal Mônica Nobre.

São Paulo, 14 de agosto de 2014.

MÔNICA NOBRE

Relatora para o acórdão

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001590-73.2013.4.03.6131/SP

2013.61.31.001590-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO(A) : SARAH VALENTIM

No. ORIG. : 00015907320134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL.

I. *Em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80. (RESP 201201283570).*

II. *In casu*, houve intimação pessoal.

III. 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, 30 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002063-59.2013.4.03.6131/SP

2013.61.31.002063-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro
APELADO(A) : DORCA DE ARRUDA MONTEIRO
No. ORIG. : 00020635920134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL.

I. *Em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80. (RESP 201201283570).*

II. *In casu*, houve intimação pessoal.

III. 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, 30 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000133-97.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.000133-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : MUNICIPIO DE MOGI DAS CRUZES
ADVOGADO : SP191918 MOACYR MARGATO JUNIOR e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00001339720134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE LIXO. IMÓVEL DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INCIDÊNCIA DE IMUNIDADE RECÍPROCA, SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- A despeito de a Lei nº 10.188/2001, que criou o Programa de Arrendamento Residencial - PAR e instituiu o arrendamento residencial e deu outras providências, dispor que cabe à Caixa Econômica Federal a operacionalização do aludido programa, previu que o patrimônio que o integra não pertence à citada instituição financeira, bem como sua gestão incumbe ao Ministério das Cidades.
- A propriedade dos bens adquiridos é do fundo financeiro (Fundo de Arrendamento Residencial - FAR) criado pela Caixa Econômica Federal, instituição incumbida somente da operacionalização do programa, segundo as diretrizes da União (Ministério das Cidades), a quem o saldo patrimonial, a final, retornará.
- A Lei nº 4.320/1964, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, conceitua fundo especial no artigo 71.
- Os bens adquiridos no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial pertencem ao Fundo de Arrendamento Residencial, o qual, nos termos da Lei nº 4.320/1964, é um fundo especial que está indissociavelmente ligado a um órgão da administração, *in casu*, a União Federal.
- Relativamente ao IPTU, cuja exigibilidade ora se questiona, de que sofre as limitações decorrentes da garantia da imunidade tributária recíproca, princípio garantidor da federação, que é caracterizada pela igualdade político-jurídica dos entes que a compõe. Assim, é vedada a instituição de impostos sobre o patrimônio, a renda e os serviços uns dos outros, como assegura o artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal.
- No caso dos autos, por serem os imóveis do Fundo de Arrendamento Residencial (PAR) patrimônio da União, inegável que incide a regra imunizante prevista no citado dispositivo constitucional. Cabe destacar o ensinamento de Roque Antonio Carrazza e Regina Helena Costa. Precedente STF.
- Os argumentos de que a empresa pública não goza da imunidade recíproca, nos termos do artigo 173, § 1º, inciso II, e § 2º, da Constituição Federal, não têm o condão de infirmar o fato de que o bem não pertence a Caixa Econômica Federal, mas à União, o que justifica a manutenção da decisão recorrida.
- Apelação não provida

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, 30 de outubro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002519-03.2013.4.03.6133/SP

2013.61.33.002519-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELANTE : MUNICIPIO DE MOGI DAS CRUZES
ADVOGADO : SP191918 MOACYR MARGATO JUNIOR e outro

APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
No. ORIG. : 00025190320134036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. TAXA DE LIXO. IMÓVEL DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INCIDÊNCIA DE IMUNIDADE RECÍPROCA, SENTENÇA MANTIDA. APELAÇÃO NÃO PROVIDA.

- A despeito de a Lei nº 10.188/2001, que criou o Programa de Arrendamento Residencial - PAR e instituiu o arrendamento residencial e deu outras providências, dispor que cabe à Caixa Econômica Federal a operacionalização do aludido programa, previu que o patrimônio que o integra não pertence à citada instituição financeira, bem como sua gestão incumbe ao Ministério das Cidades.
- A propriedade dos bens adquiridos é do fundo financeiro (Fundo de Arrendamento Residencial - FAR) criado pela Caixa Econômica Federal, instituição incumbida somente da operacionalização do programa, segundo as diretrizes da União (Ministério das Cidades), a quem o saldo patrimonial, a final, retornará.
- A Lei nº 4.320/1964, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal, conceitua fundo especial no artigo 71.
- Os bens adquiridos no âmbito do Programa de Arrendamento Residencial pertencem ao Fundo de Arrendamento Residencial, o qual, nos termos da Lei nº 4.320/1964, é um fundo especial que está indissociavelmente ligado a um órgão da administração, *in casu*, a União Federal.
- Relativamente ao IPTU, cuja exigibilidade ora se questiona, de que sofre as limitações decorrentes da garantia da imunidade tributária recíproca, princípio garantidor da federação, que é caracterizada pela igualdade político-jurídica dos entes que a compõe. Assim, é vedada a instituição de impostos sobre o patrimônio, a renda e os serviços uns dos outros, como assegura o artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal.
- No caso dos autos, por serem os imóveis do Fundo de Arrendamento Residencial (PAR) patrimônio da União, inegável que incide a regra imunizante prevista no citado dispositivo constitucional. Cabe destacar o ensinamento de Roque Antonio Carrazza e Regina Helena Costa. Precedente STF.
- Os argumentos de que a empresa pública não goza da imunidade recíproca, nos termos do artigo 173, § 1º, inciso II, e § 2º, da Constituição Federal, não têm o condão de infirmar o fato de que o bem não pertence a Caixa Econômica Federal, mas à União, o que justifica a manutenção da decisão recorrida.
- Apelação não provida

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, 30 de outubro de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007316-69.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.007316-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro
APELADO(A) : MAGOSAN CONSTRUTORA LTDA
No. ORIG. : 00073166920134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011.

I. O importe em cobrança respeita o critério de valor mínimo para a propositura do executivo previsto na Lei 12.514/2011.

II. Apelação provida.

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 à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00043 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000680-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.000680-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : GUSTAVO MOYSES DA SILVEIRA e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.342/347 v.
INTERESSADO : EUCLIDES SCRIBONI BENINI
ADVOGADO : SP148061 ANA PAULA FREITAS DE CASTILHO e outro
INTERESSADO : CESAR AUGUSTO VILA FILHO
ADVOGADO : SP293617 PRISCILA DE CASSIA MARTINS DE ARRUDA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
PARTE AUTORA : PREFEITURA MUNICIPAL DE DIRCE REIS SP
PROCURADOR : SP281413 SALATIEL SOUZA DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00002582920124036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - INEXISTÊNCIA - CARÁTER INFRINGENTE - PREQUESTIONAMENTO.

O acórdão não incorreu em contradição, ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.

Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

Os embargos de declaração, mesmo havendo prequestionamento, deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.

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, 30 de outubro de 2014.
MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016763-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016763-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : APEX TOOL GROUP IND/ E COM/ DE FERRAMENTAS LTDA
ADVOGADO : SP043918 EDSON SOTO MORENO e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de Sao Paulo
CREA/SP
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10º SSJ> SP
No. ORIG. : 00017416820144036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL. EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA. AUTARQUIA FEDERAL. CONSELHO REGIONAL DE ENGENHARIA E AGRONOMIA DO ESTADO DE SÃO PAULO - CREA/SP. FORO COMPETENTE: DA SEDE, AGÊNCIA OU SUCURSAL.

- Nos termos do artigo 109, inciso I, da Constituição Federal e do artigo 100, inciso IV, do Código de Processo Civil e segundo a jurisprudência pacificada, as ações propostas contra autarquia federal, como no caso concreto, podem ser propostas no foro federal da sua sede ou da sua agência ou sucursal, nas quais ocorreram os fatos objeto da causa. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça (AgRg no REsp 1076786/PR e EDcl no AgRg no REsp 1168429/RS) e deste tribunal (AI 0019535-07.2011.4.03.0000 e AI 0001555-18.2009.4.03.0000).

- *In casu*, a ação foi proposta para anular o auto de infração nº 1176/2013, conforme petição inicial. Assim, a despeito de o agravado ter sede no Município de São Paulo (artigo 25 da Lei nº 5.194/1966 e artigo 1º do seu Regimento Interno), verifica-se que o documento foi lavrado em Sorocaba pela Unidade Sorocaba do Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, consoante parte inferior do papel timbrado em que foi impresso. Não há dúvida, portanto, de que a ação pode tramitar no foro desta última cidade, com o que a decisão agravada deve ser reformada.

- Agravo de instrumento provido, a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal em Sorocaba/SP para processar e julgar a ação ordinária, com o que deve ser rejeitada a exceção de incompetência.

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, a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal em Sorocaba/SP para processar e julgar a ação ordinária, com o que deve ser rejeitada a exceção de incompetência, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.
André Nabarrete
Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021697-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021697-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : CRISTIANO JULIO FONSECA
ADVOGADO : SP266640 CRISTIANO JULIO FONSECA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP058780 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00006217320124036105 3 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA. RECEPÇÃO COMO AGRAVO LEGAL. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO ESSENCIAL. DENEGAÇÃO DE SEGUIMENTO. DESCUMPRIMENTO DO ARTIGO 525, I, DO CPC.

Nas Cortes superiores predomina o entendimento de que não são cabíveis embargos de declaração contra decisão monocrática, sobretudo quando notório propósito infringente dos declaratórios, razão pela qual devem ser conhecidos como Agravo Regimental, em homenagem ao princípio da fungibilidade recursal. Precedentes: Rcl-AgR 2246/GO - STF - Rel. Min. EROS GRAU - DJ de 08.09.2006; RE-ED 486184/SP - STF - Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI - DJ de 16.12.2007; EDERESP 200001453521 - STJ - Rel. Desemb. Convocado HONILDO AMARAL DE MELLO CASTRO - DJe de 01.07.2010; EARESP 200700817205 - STJ - Rel. Min. HERMAN BENJAMIN - DJe de 01.07.2010.

De acordo com o artigo 525, I, do CPC, a petição de agravo de instrumento será instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Ampla jurisprudência nesse sentido.

Agravo legal 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 legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021920-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021920-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY
INTERESSADO(A) : DROGARIA SANTA EDWIRGES DE BATATAIS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BATATAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/132
No. ORIG. : 00036833020038260070 A Vr BATATAIS/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL (ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC) - ÔNUS DE DEMONSTRAR A INCOMPATIBILIDADE DA DECISÃO RECORRIDA COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O agravo legal deve ter por fundamento a inexistência da invocada jurisprudência dominante e não a discussão

do mérito.

2. A adoção, pelo relator, da jurisprudência dominante de tribunal é medida de celeridade processual.

3. 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 legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 20 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00047 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO Nº 0005818-53.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.005818-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EXCIPIENTE : GINO ORSELLI GOMES
ADVOGADO : SP110178 ANA PAULA CAPAZZO FRANCA e outro
EXCEPTO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP195315 EDUARDO DE CARVALHO SAMEK e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00058185320144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. JUIZ. INIMIZADE. PARCIALIDADE NÃO COMPROVADA. IMPROCEDÊNCIA.

1. A jurisprudência pacificou-se no sentido de que a suspeição deve estar lastreada em fatos comprovados nos autos, não bastando a simples dedução acerca da intenção do juiz, com esteio em decisões prolatadas nos autos, desfavoráveis ao excipiente.

2. Ausência de fundamentos ou subsídios fáticos que permitam deduzir que o julgador agiu de modo parcial ou para satisfazer sentimento de inimizade ou antipatia contra o excipiente.

3. Exceção de suspeição que se rejeita.

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 a exceção de suspeição, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001397-87.2014.4.03.6110/SP

2014.61.10.001397-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR e outro

APELADO(A) : ALTAIR DE JESUS LOURENCO
No. ORIG. : 00013978720144036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80.

I. Em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80.

II. Apelação provida.

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 à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

Boletim de Acórdão Nro 12263/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000442-23.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.000442-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELSON RODRIGUES
ADVOGADO : SP125204 ALEXANDRE CADEU BERNARDES

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER PROTETÓRIO. MULTA. ARTIGO 538 DO CPC. 1% DO VALOR DA CAUSA.

- O *decisum* não é omissivo, porquanto foi expresso e claro ao estabelecer a desnecessidade de examinar a situação específica do embargante, à vista do descabimento da invocação da teoria do fato consumado quando a situação, *in casu*, a investidura do impetrante no cargo, foi produzida por decisão provisória, o que tornou descabida a apreciação das questões específicas sobre se houve absorção do requisito inicial da prova de motorismo, para a qual foi considerado inapto pelo exercício da atividade de policial rodoviário ao longo de dez anos, bem como à sua classificação em primeiro lugar.

- Igualmente, a questão do alegado fato novo também foi expressamente enfrentada no acórdão.

- Demonstrado que o julgado enfrentou motivadamente as razões do recurso interposto, deve ser afastada qualquer alegação de nulidade por ausência de fundamentação, a teor do artigo 93, inciso IX, da CF/88.

- Os embargos declaratórios não podem ser admitidos para fins de atribuição de efeito modificativo, com a finalidade de adequação do julgado à tese defendida pela embargante, tampouco para fins de prequestionamento, uma vez que ausentes os requisitos do artigo 535 do Código de Processo Civil.

- Assim, considerado que o presente recurso é o terceiro, com o mesmo objeto dos anteriores (fls. 194/200 e 214/217), resta evidente seu caráter manifestamente protetório. Pretende rediscutir matéria já prequestionada, apta a ser debatida em instância superior pela via recursal adequada, o que enseja a aplicação da multa prevista no artigo 538, parágrafo único, do CPC.

- 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 e condenar o embargante ao pagamento de multa no valor equivalente a 1% sobre o valor da causa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

André Nabarrete
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0708845-15.1996.4.03.6106/SP

2002.03.99.040240-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : A J SILVA SAO JOSE DO RIO PRETO -ME
ADVOGADO : SP053634 LUIS ANTONIO DE ABREU e outro
No. ORIG. : 96.07.08845-0 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. VÍCIOS INEXISTENTES. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS REJEITADOS.

- A teor do disposto no artigo 535 do CPC, somente tem cabimento os embargos de declaração nos casos de obscuridade ou contradição (inc. I) ou de omissão (inc. II).

- Não se presta ao manejo dos declaratórios hipótese na qual o embargante pretenda rediscutir matéria já decidida, emprestando-lhe caráter infringente, ou sua pretensão para que sejam respondidos, articuladamente, quesitos formulados.

- Mesmo que opostos os embargos de declaração objetivando ao prequestionamento, não há como se afastar o embargante de evidenciar a presença dos requisitos de que trata o artigo 535 do CPC.

- As questões trazidas nos presentes embargos foram oportunamente enfrentadas, motivo pelo que não há falar em vícios a serem sanados. Apenas, desejam os embargantes a rediscussão do mérito do recurso, o que não se admite em sede de embargos de declaração. Precedentes.

- 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 maioria, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto da E. Relatora que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Vencido o Desembargador Federal que os acolhia parcialmente.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001373-07.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.001373-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : RAFAEL DE OLIVEIRA AMADO e outro
ADVOGADO : DF018513 NEWTON CARLOS MOURA VIANA e outro
APELANTE : LUCIANO APARECIDO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP329972 DENIS GUSTAVO PEREIRA DOS SANTOS
APELADO(A) : FUB FUNDACAO UNIVERSIDADE DE BRASILIA
ADVOGADO : SP163327 RICARDO CARDOSO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro

EMENTA

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONCURSO PÚBLICO. PERÍCIA. DESNECESSIDADE. ANULAÇÃO DE QUESTÃO. INCURSÃO NO MÉRITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE.

Nada obstante o poder instrutório do magistrado possa ser exercido de ofício, é imprescindível a existência de alguma alegação ou algum início de prova a demonstrar a necessidade ou o proveito de se determinar a realização de perícia. *In casu*, a parte interessada não explicou, de forma fundamentada, porque pretende que a redação seja corrigida por um perito, quando, no caso concreto, sequer fora levada à análise da banca examinadora. Agravo retido improvido.

É defeso, ao Poder Judiciário intervir no exame do mérito de questões relativas a concurso, sendo certo que os Tribunais Superiores possuem entendimento pacífico no sentido de que, em concurso público, não cabe ao Poder Judiciário examinar o critério de formulação e avaliação das provas e notas atribuídas ao candidatos, ficando sua competência limitada ao exame da legalidade do procedimento administrativo.

No caso dos autos não lograram os apelantes demonstrar porque pretendem a anulação das questões indicadas no apelo, limitando-se à simples alegação genérica de que as respostas são controvertidas.

Apelação e agravo retido improvidos.

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 e ao agravo retido, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal Relatora

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034200-33.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.034200-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
EMBARGANTE : CONSTRUTORA OAS LTDA
ADVOGADO : SP174392 AUGUSTO NEVES DAL POZZO
: SP123916 ANTONIO ARALDO FERRAZ DAL POZZO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.785/789 v.
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 2008.61.00.013701-7 14 Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 915/1068

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE.

O acórdão não incorreu em omissão, ante o adequado enfrentamento das questões postas em discussão.

O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do e. STJ.

Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.

Os embargos de declaração deverão observar os lindes traçados no art. 535 do CPC, sob pena de serem rejeitados.

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, 30 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013675-92.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013675-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : FREDERICO VICTOR MOREIRA BUSSINGER
ADVOGADO : SP053589 ANDRE JOSE ALBINO e outro
No. ORIG. : 00136759220104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. TOMADA DE CONTAS ESPECIAL. MULTA. EXECUÇÃO DE ACÓRDÃO DO TCU. PRESCRIÇÃO QUINQUÊNAL.

I. Em relação à imposição da penalidade de multa prevista nos arts. 57 e 58 da Lei 8.443/1992 oriunda de Tomada de Contas Especial junto ao Tribunal de Contas da União, incide, em regra, o prazo prescricional quinquenal (REsp 200602292881).

II. 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, 30 de outubro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013684-83.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.013684-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AUTOR(A) : ACOS GROTH LTDA
ADVOGADO : ANTONIO TEIXEIRA DE ARAUJO JUNIOR
REU(RE) : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REU(RE) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : MAIRA SELVA DE OLIVEIRA BORGES
REU(RE) : BANDEIRANTE ENERGIA S/A
ADVOGADO : LUCIANO GIONGO BRESCIANI
: SP174357 PAULA CAMILA OKIISHI DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00136848320124036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TÍTULOS DA ELETROBRÁS. ARTIGO 2º, PARÁGRAFO ÚNICO, LEI 5.073/66. ARTIGO 4º, § 11, DA LEI 4.156/62. PRAZO DE RESGATE. DECADÊNCIA CONFIGURADA.

1. O acórdão não incorreu em omissão, ante o adequado tratamento das questões trazidas.
2. O juiz, na prestação jurisdicional, não está obrigado a examinar todos os argumentos indicados, bastando que fundamente a tese que esposar. Precedentes do E. STJ.
3. *In casu*, o acórdão foi claro quanto à decadência do direito ao resgate do título da Eletrobrás apresentado, consoante jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.
4. Os embargos declaratórios não se prestam para rediscutir o julgado e o caráter infringente é cabível somente em situações excepcionais, o que não é o caso dos autos.
5. 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, 20 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020087-34.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.020087-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : MUNICIPIO DE LOUVEIRA SP e outros
ADVOGADO : SP226733 RÉGIS AUGUSTO LOURENÇÃO e outro
: SP274261 ANDERSON XAVIER DE CAMPOS
APELANTE : ALEXANDRE ROCHA DE CARVALHO
: ANDERSON LUIZ RODRIGUES
: CARLOS ALBERTO CARDOSO DE OLIVEIRA
: CLAUDIMIR DE SOUZA VELEIRO
: EMERSON MARCOS NATALINO
: FABIANA CRISTINA OTERO DE SOUZA
: FERNANDO ROBERTO SANTOS GONCALVES
: FLAVIO ANTONIO DA ENCARNACAO
: JOSIANE DOS SANTOS ANJOS

: KAYOA CARLOS TOMO
: MAICON DA SILVA PAULA
: MARCELO APARECIDO PEDRO
: MARCO ANTONIO COELHO MACHADO
: PAULA BEDANI MEDEIROS
: REBECA ARAUJO SILVA
: ROGERIO FABIANO DE CARVALHO
: SERGIO MORAES DE FREITAS
: SILVIO GONCALVES DA SILVA
: SIMEI GOMES DE CASTRO LEMOS
: VAGNER DE FREITAS
: VALDEMIR GOMES DE CASTRO
PROCURADOR : SP226733 RÉGIS AUGUSTO LOURENÇÃO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00200873420134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. GUARDAS MUNICIPAIS. ARTIGO 144, § 8º, CF. PORTE DE ARMA. ESTATUTO DO DESARMAMENTO - LEI Nº 10.826/2003. ARTIGO. 6º, IV. MUNICÍPIOS COM MENOS DE 50.000 HABITANTES. IMPOSSIBILIDADE. DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. AUTORIZAÇÃO DO CONSTITUINTE.

1. Não guarda relevância a alegação de violação dos princípios constitucionais da garantia à vida, à segurança e à integridade física, eis que o Constituinte delimitou expressamente as atribuições das Guardas Municipais, de modo que a proteção municipal preventiva não atribui a função de policiamento ostensivo privativo da Polícia Militar, a quem compete a preservação da ordem pública, independentemente da quantidade de habitantes do Município.

2. Uma vez autorizado pela Constituição, a restrição imposta pelo legislador quanto à impossibilidade de porte de arma pelos integrantes das Guardas Municipais, nos Municípios com menos de 50.000 habitantes, não viola o princípio da isonomia, justamente em razão das atribuições constitucionais das Guardas Municipais.

3. Ausente qualquer ilegalidade na decisão proferida pela autoridade impetrada, que negou o porte de arma aos guardas municipais de Louveira/SP, firme no artigo 6º, IV, da Lei nº 10.826/2003.

4. Apelação dos impetrantes 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, 20 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA
Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004350-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004350-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP090042 DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI e outro
AGRAVADO(A) : POSTO ALTO DO RIO VERDE LTDA
ADVOGADO : SP158423 ROGÉRIO LEONETTI e outro
PARTE RÉ : CARLOS ROBERTO CANDICO

ADVOGADO : SP158423 ROGÉRIO LEONETTI e outro
PARTE RÉ : EDELICIO DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00048568520084036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INCLUSÃO DO SÓCIO NO PÓLO PASSIVO DA AÇÃO - MULTA ADMINISTRATIVA.

A multa imposta por autarquia federal não possui natureza de dívida tributária a ensejar a responsabilização do sócio com amparo no artigo 135 do CTN.

Aplicabilidade das disposições previstas na Lei 6.830/80, que regula o processo de execução fiscal da dívida ativa da União Federal incluídas suas autarquias, bem como das normas do Código Civil, especialmente o artigo 50.

A dissolução irregular da sociedade dá ensejo à responsabilidade dos sócios e cabe ao credor a prova de tal conduta. Súmula 435 do E. STJ.

A simples devolução do AR não é prova suficiente, sendo necessária a comprovação da dissolução irregular por meio de diligência do Oficial de Justiça.

No caso dos autos, apesar de comprovada a dissolução irregular da sociedade, conforme certidão do Oficial de Justiça lavrada em 29.11.2011 (fl. 118), a agravante não apresentou ficha cadastral da JUCESP devidamente atualizada, a espelhar, com exatidão, o quadro societário, visto que a trasladada neste feito apresenta a data de 13.04.2010.

Assim, em consonância com a jurisprudência do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, estão ausentes os pressupostos autorizadores para a reinclusão dos sócios no polo passivo da lide.

Agravo de instrumento 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 de instrumento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 30 de outubro de 2014.

MARLI FERREIRA

Desembargadora Federal Relatora

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005896-14.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.005896-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : MS016123 RAFAEL NASCIMENTO DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ºSSJ > MS
AGRAVADO(A) : IMPECAS IMPLEMENTOS E PECAS AGRICOLAS LTDA -ME e outro
: MARCO ANTONIO BARAZZUTTI
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00031080520104036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO À RECEITA FEDERAL. ESGOTAMENTO DAS DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS. NECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

- Consolidou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região no sentido de que a obtenção de informações sobre a localização do devedor ou de bens penhoráveis é de responsabilidade da parte credora, competindo-lhe esgotar todas as diligências particulares à sua disposição, tais

como consultas ao Detran, Cartório de Registro de Imóveis, Declarações sobre Operações Imobiliárias - DOI/RFB, entre outras. Sob tal enfoque, a intervenção do Poder Judiciário para a utilização de sistemas como o INFOJUD (dados armazenados na Receita Federal) e o RENAJUD (dados sobre veículos) é medida excepcional e somente se justifica na hipótese de comprovado insucesso do credor em suas buscas.

- No caso em tela houve tentativa frustrada de penhora online pelo sistema BACENJUD (fls. 72) e pelo sistema RENAJUD (fls. 81). Entretanto, não restaram esgotadas as diligências a cargo da exequente, vez que não foram consultados setores como cartórios de registro de imóveis, ARISP e INFOSEG, bem como as declarações de operações imobiliárias (DOI), as quais prescindem de expedição de ofício à SRF e, assim, constituem providências que podem ser realizadas extrajudicialmente.

- Destacadas as recentes decisões monocráticas colhidas dos Agravos de Instrumento n.ºs. 2014.03.00.018760-1 e 2014.03.00.006210-5, respectivamente, exaradas pelos Eminentes Desembargadores Federais André Nabarrete e Alda Bastos, as quais comungam com a jurisprudência transcrita.

- As razões recursais não contrapõem os fundamentos do r. *decisum* a ponto de demonstrar qualquer desacerto, limitando-se a reproduzir argumentos os quais visam à rediscussão da matéria nele contida.

- Não vislumbrado qualquer vício a justificar a reforma da decisão ora agravada.

- 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, 30 de outubro de 2014.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00010 AGRAVO (REGIMENTAL/LEGAL) EM AI N.º 0019736-91.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.019736-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS005193B JOCELYN SALOMAO
AGRAVADO(A) : MARTIRENE FONSECA DOS SANTOS RODRIGUES
ADVOGADO : AMANDA MACHADO DIAS REY (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
PETIÇÃO : AG 2014224240
RECTE : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
No. ORIG. : 00003694820134036004 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. APELAÇÃO. ARTIGO 14, §3º, DA LEI N.º 12.016/2009. EFEITO SUSPENSIVO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE LESÃO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. ARTIGO 558 DO CPC. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- Não se conhece da questão atinente ao artigo 49, *caput*, da Lei n.º 9.394/96, uma vez que não foi enfrentado na decisão de primeiro grau, não foi suscitada nas razões do agravo de instrumento, motivo pelo qual o *decisum* ora agravado não a apreciou. Sob esse aspecto, cuida de argumento inovador, cujo conhecimento por esta corte implicaria evidente supressão de um grau de jurisdição, o que não se admite.

- A matéria posta relativamente à existência de lesão grave ou de difícil reparação a autorizar a concessão de efeito suspensivo à apelação interposta contra sentença concessiva de segurança, a teor dos artigos 14, §3º, da Lei n.º 12.016/2009 e 558 do CPC, bem como da jurisprudência dominante do STJ e desta corte, foi enfrentada na

decisão recorrida, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- 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.

- Agravo 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, 30 de outubro de 2014.

André Nabarrete

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 12257/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004381-67.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.004381-1/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : TERRACOM CONSTRUCOES LTDA e filia(l)(is)
: TERRACOM CONSTRUCOES LTDA filial
ADVOGADO : SP233229 THIAGO CARLONE FIGUEIREDO e outro
INTERESSADO : TERRACOM CONSTRUCOES LTDA filial
ADVOGADO : SP233229 THIAGO CARLONE FIGUEIREDO e outro
INTERESSADO : TERRACOM CONSTRUCOES LTDA filial
ADVOGADO : SP233229 THIAGO CARLONE FIGUEIREDO e outro
INTERESSADO : TERRACOM CONSTRUCOES LTDA filial
ADVOGADO : SP233229 THIAGO CARLONE FIGUEIREDO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00043816720114036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, não tendo ocorrido vício a sanar.
3. Ainda, que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência

de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009696-26.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.009696-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : JALMIR JUSTO PIRES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : ORIPLAST PLASTICOS ORIENTADOS LTDA
ADVOGADO : SP124352 MARIA APARECIDA BOAVENTURA BERNARDO
PARTE RÉ : MASSARO SUGAWARA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 98.00.00004-6 A Vr DIADEMA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

- Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

- Recurso a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015853-48.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.015853-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARI VELLOSA espolio
ADVOGADO : SP242492 MARIA SOCORRO AQUINO OLIVEIRA e outro
REPRESENTANTE : MARCIA VELLOSA
ADVOGADO : SP242492 MARIA SOCORRO AQUINO OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00158534820094036100 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. O voto está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA

00004 AGRAVO REGIMENTAL EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0016164-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016164-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
REQUERENTE : GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP138481 TERCIO CHIAVASSA e outro
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS 131/132
No. ORIG. : 00001468320144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA PARA OBTENÇÃO DE EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSSIBILIDADE. CABÍVEL O AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXTINÇÃO DA CAUTELAR SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ARTIGO 267 DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não é admissível ação cautelar contra ato judicial passível de recurso, visto que o pedido de efeito suspensivo, este previsto tanto para o agravo de instrumento (CPC, arts. 527, II, e 588), quanto para a apelação quando desprovida do referido efeito (CPC, arts. 520 e 558, parágrafo único) revelam-se mais adequados para tutelar a situação. Precedentes iterativos do STJ.

2- Para a utilização do agravo previsto no art. 250 do RI desta Corte, é necessário o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nela contida.

4- Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027061-54.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027061-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.273/278
INTERESSADO : JUSTINO PEREIRA NETO e outro
: LUZIA MARIA PEREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : JUSTINO PEREIRA NETO
No. ORIG. : 05047249219864036100 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO LEGAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O FGTS. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE.

1- O STJ consolidou o entendimento de que não é possível o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio gerente, nos termos do art. 135 do CTN, relativamente às contribuições do FGTS, por não apresentarem natureza tributária (Súmula 353).

2- Embora não seja possível a responsabilização com fulcro no CTN, por não ter o FGTS natureza tributária, ela pode ter por base outros ordenamentos legais, em especial o art. 10 do Decreto n. 3.708/19 e os arts. 344 e 345 do Código Comercial, para os fatos anteriores à vigência do Código Civil de 2002, e, após a entrada em vigor do novo diploma civil, com base nos seus arts. 1080 e 1016, este último combinado com o 1.053, e no art. 1.103, devendo, entretanto, haver início de prova de excesso de mandato ou violação à lei ou ao contrato social, ou, ainda, quando caracterizada a dissolução irregular da empresa, tudo como vêm entendendo o STJ e esta Corte

Regional.

3- Ainda que admitido o redirecionamento da execução fiscal ao sócio-gerente, não houve, no caso dos autos, comprovação da dissolução irregular da sociedade. Aplicação da Súmula 430 do STJ.

4- Embargos acolhidos, sem alteração do resultado do acórdão de fls. 273/278.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher os embargos declaratórios, sem alteração do provimento do fls. 273/278, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015278-02.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.015278-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HEROTIDES ROSSI DA COSTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
INTERESSADO(A) : SOC CIVIL VILLA DA COSTA DE ENSINO LIMITADA
No. ORIG. : 00386627720094036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÕES. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.PREQUESTIONAMENTO

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. O voto stá devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009607-61.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.009607-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WILLIANA MELHEM
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : OSCAR STRONGREN
ADVOGADO : SP191055 RODRIGO APPARÍCIO MEDEIROS
PARTE RÉ : MANOEL BLANCO CARRIJO e outros
: CELINA APARECIDA BENECIUTTI BLANCO
: METALURGICA PRINCESA LTDA
No. ORIG. : 05070991919834036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÕES. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.PREQUESTIONAMENTO

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. O voto está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027843-
95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027843-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO RODRIGUES DE GODOY
ADVOGADO : SP163110 ZELIA SILVA SANTOS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : JOSE MADALONI
: MILTON JOSE ALVES
: IND/ E COM/ DE PECAS PARA AUTOMOVEIS GAMA LTDA e outros
No. ORIG. : 05761701119834036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÕES. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.PREQUESTIONAMENTO

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. O voto está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

00009 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005818-54.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.005818-3/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : ADRIANA DE OLIVEIRA ROCHA
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE AMARAL CARDOSO JUNIOR e outros
ADVOGADO : MS015414 KILDARE MARQUES MANSUR
INTERESSADO : ASSIS DE SOUZA FERREIRA
: ANTONIO ROBERTO DOS SANTOS
: FRANCISCO COELHO FRANCA
ADVOGADO : MS015414 KILDARE MARQUES MANSUR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
PARTE RÉ : COMUNIDADE INDIGENA KADWEU
No. ORIG. : 00096593620124036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÕES. CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.PREQUESTIONAMENTO

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. O voto está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de Declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019367-
05.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.019367-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : APARECIDO DONIZETE CROTE e outros
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS
INTERESSADO : VANDERLEI DONTERBERG FERRARI e outros
: HERMENEGILDO SANCHES
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : CROMECANICA IND/ E COM/ DE PECAS LTDA
No. ORIG. : 00057277220064030399 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÕES. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.PREQUESTIONAMENTO

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. O voto está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001803-31.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.001803-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : JOSE ANTONIO MENONI
ADVOGADO : NELSON DA COSTA ARAUJO FILHO
INTERESSADO : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MARTA FREIRE DE BARROS REFUNDINI

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA.PREQUESTIONAMENTO

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. O voto está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010518-10.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.010518-1/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA |
| EMBARGANTE | : CARLOS CEZAR MENOSSEI |
| ADVOGADO | : EDISON FREITAS DE SIQUEIRA |
| INTERESSADO | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : HERMES ARRAIS ALENCAR |
| PARTE RÉ | : CARLOS CEZAR MENOSSEI |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00015542720044036105 5 Vr CAMPINAS/SP |

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÃO . INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026669-02.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.026669-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SEPE SERVICOS ESPECIALIZADOS EM PEDIATRIA S/C LTDA
ADVOGADO : SP084819 ROBERVAL MOREIRA GOMES e outro
: SP274828 FABIO DONATO GOMES
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CONTRADIÇÃO - NÃO OCORRÊNCIA - MODIFICAÇÃO DO JULGADO - IMPOSSIBILIDADE - PREQUESTIONAMENTO -

- Os embargos de declaração somente são cabíveis para sanar omissão, contradição ou obscuridade da sentença ou do acórdão, ou para corrigir eventuais erros materiais.
- No caso, não ocorreu nenhum vício, pretendendo a embargante, modificar a decisão, o que deve ser postulado mediante a via recursal adequada.
- Mesmo os embargos de declaração para fim de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do artigo 535 do Código de Processo Civil.
- Embargos de declaração ao qual se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002693-95.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002693-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : CELIO DEODATO FILHO
ADVOGADO : SONIA ROSANGELA MORETTE GIAMPIETRO
INTERESSADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00026939520104036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, não tendo ocorrido vício a sanar no que tange ao exame da prescrição alegada pelo embargante.
3. Ainda, que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005513-63.2005.4.03.6107/SP

2005.61.07.005513-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : JOSE RINALDO ALBINO
ADVOGADO : CACILDO BAPTISTA PALHARES
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : TÉRCIO ISSAMI TOKANO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÃO . INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031477-65.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031477-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : ENDOLESTE SERVICOS MEDICOS S/S LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00009514320124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. FUNGIBILIDADE RECURSAL. AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC. DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO, NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

1. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores.
2. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida.
3. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007560-55.1996.4.03.6000/MS

2001.03.99.039867-7/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VANIA SERRA CORREA
ADVOGADO : MS003674 VLADIMIR ROSSI LOURENCO
No. ORIG. : 96.00.07560-3 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO. OMISSÃO. ERRO. OCORRÊNCIA. EMBARGOS PROVIDOS.

1. A finalidade dos embargos de declaração é completar o acórdão omisso ou, ainda, aclará-lo, dissipando obscuridades ou contradições, para que se extraia da decisão todo o seu real alcance.
2. De acordo com o entendimento jurisprudencial, cabem embargos de declaração para sanar erro material.
3. Pretendendo a autora a transposição funcional para o cargo de Técnico de Finanças e Controle, prevista no

Decreto-Lei nº 2.346/87, e tendo o acórdão disposto sobre servidores já enquadrados no referido cargo, resta caracterizado erro, a ser sanado pela via dos embargos.

4. Os servidores das empresas públicas não se incluem no rol dos beneficiários da transposição para os cargos de Analista e Técnico de Finanças e Controle prevista no Decreto-lei nº 2.346/87, destinado aos funcionários dos Ministérios Cíveis e Militares e dos órgãos integrantes da Presidência da República.

5. Embargos de declaração de ambas as partes providos para sanar erro material no voto, proferindo-se correto julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento aos embargos de declaração para sanar o erro material contido no acórdão, proferindo correta decisão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

00018 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031968-72.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031968-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : NICHAN MEKHITARIAN
ADVOGADO : SP018959 JOSE RICARDO GUGLIANO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : INSTITUTO DE MEDICINA E CIRURGIA VILA PRUDENTE LTDA e outro
: PEDRO GREGORIO MEKHITARIAN
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05588721519974036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

- Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

- Recurso a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Boletim de Acórdão Nro 12255/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002420-62.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.002420-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : AFONSO MARTINS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP257463 MARCIA APARECIDA TASCETTI e outro
APELADO(A) : Justica Publica
REU ABSOLVIDO : SOLIFIA DE OLIVEIRA STACHUK
CONDENADO : EDSON CEZAR DE SOUZA
EXCLUIDO : LINIKER PINTO SLOVINSKI (desmembramento)
No. ORIG. : 00024206220104036125 1 Vr OURINHOS/SP

EMENTA

PENAL. CONTRABANDO E CORRUPÇÃO ATIVA. CONCURSO MATERIAL DESCLASSIFICAÇÃO PARA O DELITO DE DESCAMINHO. CIGARROS DE ORIGEM ESTRANGEIRA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DEPOIMENTO DE POLICIAIS. ELEVADO VALOR PROBATÓRIO. DOSIMETRIA DA PENA. PENAS-BASES REDUZIDAS AOS RESPECTIVOS MÍNIMOS LEGAIS. SÚMULA 444 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. INEVITÁVEL SUBSTITUIÇÃO DAS PENAS PRIVATIVAS DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. RECURSO DESPROVIDO.

1. Réu denunciado como incurso nas sanções do artigo 334 e artigo 333, ambos do Código Penal, em concurso material.
2. Contrabando. Princípio da Insignificância. Ainda que não se entenda que o delito perpetrado seja de contrabando de cigarros, e sim de crime de descaminho, tendo em vista que se trata de mercadoria estrangeira desacompanhada de documentação fiscal comprobatória de sua entrada regular em território nacional, conforme o Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal (fls. 103/113), que atestou a origem paraguaia dos cigarros apreendidos, não caberia a incidência do princípio da insignificância, no que tange ao delito previsto no artigo 334 do Código Penal, conforme pretende a Defesa, sendo os valores envolvidos (mercadorias apreendidas - R\$ 24.404,18 - vinte e quatro mil e quatrocentos e quatro reais e dezoito centavos e tributos iludidos - R\$ 82.875,87 (oitenta e dois mil, oitocentos e setenta e cinco reais e oitenta e sete centavos) ultrapassam o limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) (Portaria MF nº. 75, de 22 de março de 2012). Precedentes dos Tribunais Superiores.
3. Materialidade e autoria comprovadas. Conjunto probatório. Testemunhos dos policiais convergentes com os demais elementos. A doutrina e a jurisprudência pátrias sedimentaram o entendimento de que os depoimentos de policiais detêm elevado valor probatório, servindo de lastro para a formação da convicção do Juiz em relação aos fatos postos a deslinde.
4. As provas dos autos mostram, de forma segura, que o réu, conscientemente, diligenciou no sentido de internalizar vultosa quantia de cigarros de procedência estrangeira no país, desacompanhada da devida documentação e ofereceu vantagem indevida a funcionário público para determiná-lo a omitir ato de ofício, condutas que se subsomem aos delitos previstos no artigo 334, *caput* e artigo 333, ambos do Código Penal.
5. Sentença condenatória mantida.
6. Dosimetria. De ofício, reduzidas as penas-bases aos respectivos mínimos legais. Súmula 444 do Superior Tribunal de Justiça. Inevitável substituição das penas privativas de liberdade por restritivas de direitos.
7. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar de atipicidade da conduta, **negar**

provisão ao recurso da defesa e, de ofício, reduzir as penas-bases aos mínimos legais, resultando na pena total definitiva de 03 (três) anos de reclusão e pagamento de 10 (dez) dias-multa, substituída a pena privativa de liberdade por duas penas restritivas de direitos, consistentes na prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública, definida pelo Juízo das Execuções Penais, pelo mesmo período da pena corporal cominada, e na prestação pecuniária, no piso legal de 01 (um) salário mínimo, em favor de entidade pública ou privada com destinação social, designada pelo Juízo das Execuções Penais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

00002 HABEAS CORPUS Nº 0020877-48.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.020877-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
IMPETRANTE : ARTHUR CONSTANTINO DA SILVA FILHO
PACIENTE : RITA DE CASSIA RAMOS
ADVOGADO : MS010374 ARTHUR CONSTANTINO DA SILVA FILHO e outro
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
CO-REU : ELIANA PEREIRA DA SILVA
: ERLANI CRISTINA PAIAO
No. ORIG. : 00001704820074036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

HABEAS CORPUS. FALSO RECONHECIMENTO DE FIRMA OU LETRA. ARTIGO 300 DO CP. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. FIRMA VERDADEIRA. CONDUTA NÃO ENQUADRADA AO TIPO LEGAL IMPUTADO. ORDEM CONCEDIDA.

1. A elementar do tipo do artigo 300 do CP é a falsidade da firma ou letra, todavia, no caso descrito nos autos, a assinatura reconhecida pela paciente é autêntica.
2. Para fins penais, não tem relevância a presença ou não do subscritor, quando do reconhecimento da firma.
3. A paciente, na qualidade de escrevente, atestou, por autenticidade, uma firma verdadeira, sem a presença do autor da assinatura ao ato notarial.
4. Não houve violação ao bem jurídico tutelado: fê pública e sequer prejuízo à Polícia Federal, já que a assinatura que constava do documento de procuração era verdadeira.
5. O delito do artigo 300 do CP encontra-se tipificado somente na modalidade dolosa, consistente na vontade de reconhecer como verdadeira, firma que sabidamente não o seja. Fato não ocorrido na situação destes autos, já que a paciente sabia que a firma era verdadeira.
6. A conduta da paciente não se subsume ao disposto no artigo 300 do CP, razão pela qual deve ser trancada a ação penal principal.
7. Ordem concedida para determinar o trancamento da ação penal nº 2007.60.00.000170-8, que tramita perante a 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem para determinar o trancamento da ação penal nº 2007.60.00.000170-8, que tramita perante a 5ª Vara Federal de Campo Grande/MS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ELISEO ALVAREZ NETO
: RICARDO AUGUSTO ALVAREZ
ADVOGADO : SP140178 RANOLFO ALVES e outro
APELANTE : VENANCIO ALVAREZ OCAMPO
: PAULO RENATO PEIXOTO ALVAREZ
ADVOGADO : SP039823 JOSE PINHEIRO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REU ABSOLVIDO : LUIS FERNANDO PEIXOTO ALVAREZ
: CARMEN LUCIA PEIXOTO ALVAREZ VARONEZ
No. ORIG. : 00087982720064036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. PRELIMINARES. DECRETAÇÃO DE NULIDADE. PREJUÍZO. EXIGIBILIDADE. SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. POSSIBILIDADE. EXTRAÇÃO DE AREIA. USURPAÇÃO DE BENS DA UNIÃO. REVOGAÇÃO PELA LEI AMBIENTAL. INEXISTÊNCIA. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS.

1. Não é necessária a intimação da data da audiência no juízo deprecado, uma vez intimada a defesa da expedição da carta precatória (STJ, Súmula n. 273). E a nulidade por falta de intimação da expedição da precatória é relativa (STF, Súmula n. 155) a exigir comprovação de efetivo prejuízo para a caracterização de nulidade (CPP, art. 563).
2. Caso a desclassificação e a procedência parcial deem-se em segundo grau, restando imputação por crime cuja pena mínima em abstrato seja igual ou inferior a 1 (um) ano, os autos devem ser baixados ao Juízo de origem a fim de oportunizar a manifestação do Ministério Público Federal sobre a possibilidade de concessão de *sursis* processual.
3. O delito de usurpação de bens da União (Lei n. 8.176/91, art. 2º, *caput*) constitui crime contra o patrimônio. Sendo assim, não foi revogado pela Lei n. 9.605/98, art. 55, *caput*, que protege o meio ambiente ao sancionar a conduta de extração irregular de recursos minerais. Precedentes do STJ e do TRF da 3ª Região.
4. O acusado não detinha a autorização legal necessária para exploração dos recursos minerais, uma vez que a lavra de basalto foi realizada em área diversa daquela deferida pelos órgãos governamentais competentes.
5. É inconteste a autoria do delito. Na Polícia e em Juízo, o acusado declarou ser o administrador da empresa Pedreira Botucatu Ltda., por meio da qual foi realizada a exploração irregular de areia em Botucatu.
6. Não há que se falar na prática de mero ilícito administrativo, tendo em vista a tipificação da conduta do réu pelo art. 2º da Lei n. 8.176, segundo o qual, a exploração de matéria-prima pertencente à União, sem autorização legal, configura o delito de usurpação.
7. À míngua de previsão legal, é inaplicável a atenuante prevista no art. 14, II, da Lei n. 9.605/98 ao crime do art. 2º da Lei n. 8.176/91. Ademais, a circunstância de reparação do dano ambiental não está diretamente relacionada ao delito de usurpação de bem da União, visto tutelar os recursos minerais enquanto patrimônio público.
8. Acolhida a preliminar suscitada por Venâncio Alvarez Ocampo para determinar o desmembramento dos autos e a respectiva remessa ao Juízo *a quo*, para que o Ministério Público Federal se manifeste sobre a suspensão condicional do processo (Lei n. 9.099/95, art. 89) e, com fundamento no art. 580 do Código de Processo Penal, estendida essa determinação em relação aos acusados Eliseo Alvarez Neto e Ricardo Augusto Alvarez, prejudicados os respectivos recursos. Apelação do Ministério Público Federal desprovida. Matéria preliminar suscitada por Paulo Renato Peixoto rejeitada e, no mérito, parcialmente provido o seu apelo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar suscitada por Venâncio Alvarez Ocampo para determinar o desmembramento dos autos e a respectiva remessa ao Juízo *a quo*, para que o Ministério

Público Federal se manifeste sobre a suspensão condicional do processo (Lei n. 9.099/95, art. 89) e, com fundamento no art. 580 do Código de Processo Penal, estender essa determinação em relação aos acusados Eliseo Alvarez Neto e Ricardo Augusto Alvarez, e julgar prejudicados os respectivos recursos, negar provimento ao apelo do Ministério Público Federal, rejeitar a matéria preliminar suscitada por Paulo Renato Peixoto e, no mérito, dar parcial provimento ao seu apelo, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008284-17.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.008284-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : LUIZ FABIANO EVANGELISTA
ADVOGADO : SP318668 JULIO LEME DE SOUZA JUNIOR e outro
EXCLUIDO : AMILTON RODRIGUES DE ANDRADE (desmembrado)
: LEONARDO DOS SANTOS CARDOSO (desmembrado)
ADVOGADO : SP191742 HAMILTO VILLAR DA SILVA FILHO e outro

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. AMBIENTAL. LEI N. 9.605/98, ART. 34. AUTORIA E MATERIALIDADE COMPROVADAS. ESTADO DE NECESSIDADE. INADMISSIBILIDADE. APELO PROVIDO.

1. A materialidade delitiva restou amplamente demonstrada por meio do Auto de Infração Ambiental (fls. 8/10), pelo Auto de Apresentação e Apreensão (fls. 5v., 7 e 11) e o Laudo Pericial (fls. 40/41), em que se encontram descritos os petrechos utilizados para a perpetração do delito.
2. As circunstâncias em que o réu foi surpreendido praticando atos de pesca profissional, em período de piracema, aliadas aos depoimentos colhidos, tanto na fase policial como judicial, confirmam, de forma precisa e harmônica, a ocorrência dos fatos e a responsabilidade do apelado.
3. Não prospera a alegação da defesa de que o réu agiu em estado de necessidade exculpante ou justificante, à míngua de comprovação cabal do preenchimento dos requisitos do art. 24 do Código Penal para o reconhecimento dessa excludente de ilicitude ou de culpabilidade, sendo ônus da defesa fazê-lo, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal. Precedentes do TRF da 3ª Região (ACr n. 2007.61.19.007015-4, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.01.10; ACr n. 2007.61.19.009691-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.04.10 e ACr n. 2008.60.05.002173-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.04.10).
4. Apelação do Ministério Público Federal provida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002530-74.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.002530-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : BENJAMIN PATZHOLD reu preso
ADVOGADO : ISABEL PENIDO DE CAMPOS MACHADO (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00025307420134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGA. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. ESTADO DE NECESSIDADE. INADMISSIBILIDADE. DOSIMETRIA. PENA-BASE. AGRAVANTE. NÃO APLICAÇÃO DO § 4º DO ART. 33 DA LEI DE DROGA. DELAÇÃO PREMIADA. TRANSNACIONALIDADE. TRANSPORTE PÚBLICO. MULTA.

1. Materialidade e autoria do delito de tráfico transnacional de drogas comprovadas.
2. Para que se reconheça o estado de necessidade exculpante ou justificante, é obrigatória a comprovação do preenchimento dos requisitos do art. 24 do Código Penal para o reconhecimento dessa excludente de ilicitude ou de culpabilidade, sendo ônus da defesa fazê-lo, nos termos do art. 156 do Código de Processo Penal (ACr n. 2007.61.19.007015-4, Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. 11.01.10; ACr n. 2007.61.19.009691-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 05.04.10 e ACr n. 2008.60.05.002173-2, Rel. Des. Fed. Henrique Herkenhoff, j. 27.04.10).
3. A natureza e a quantidade da droga são elementos importantes para aferir a quantidade da pena inicial a ser aplicada ao crime de tráfico, conforme expressa previsão legal no art. 42 da Lei n. 11.343/06.
4. Considerando que a paga ou promessa de recompensa são elementos inerentes ao transporte de drogas no delito de tráfico de entorpecentes, é inaplicável a causa de aumento do art. 62, IV, do Código Penal (STJ, HC n. 168992, Rel. Min. Celso Limongi, j. 30.06.10; TRF da 3ª Região, ACr n. 2009.60.00.009242-5, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 17.05.11).
5. Em julgamento de Recurso Extraordinário submetido à Repercussão Geral, o Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de que a natureza e a quantidade da droga apreendida devem ser levadas em consideração apenas em uma das fases do cálculo da pena, vedado o *bis in idem* (STF, Repercussão Geral no RE com Agravo n. 666.334, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 03.04.14). Assim, devem ser consideradas outras peculiaridades do caso concreto, à vista das provas dos autos, para resolver sobre a aplicabilidade e a gradação da causa de diminuição do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06.
6. Para que o acusado faça jus à redução da pena em razão da delação premiada, é imprescindível a efetiva localização dos coautores ou partícipes da atividade delitativa (Lei n. 8.072/90, art. 8º, parágrafo único; Lei n. 9.807/99, art. 14; Lei n. 11.343/06, art. 41).
7. A jurisprudência considera não haver *bis in idem* entre o *caput* do art. 33 da Lei n. 11.343/06 e o inciso I do art. 40 da mesma Lei na hipótese de o agente "exportar" entorpecente, pois se trata de delito de ação múltipla (TRF da 3ª Região, ACR n. 00090947420104036119, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães, j. 12.06.12; ACR n. 00113940920104036119, Rel. Des. Fed. Nelton dos Santos, j. 15.05.12; ACR n. 00054696620094036119, Rel. Juiz Fed. Conv. Alessandro Diafêria, j. 20.03.12).
8. A elevação da pena pela transnacionalidade do crime não deve ultrapassar o mínimo legal, pois restou configurada de forma ordinária, não se evidenciando no caso dos autos circunstâncias do delito que reclamassem o agravamento da causa de aumento de pena em questão.
9. Cumpre ajustar o entendimento à atual jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, cujas Turmas formularam a compreensão no sentido de que a causa de aumento de pena para o delito de tráfico de entorpecentes cometido em transporte público (Lei n. 11.343/06, art. 40, III) somente incidirá quando demonstrada a intenção de o agente praticar a mercancia do entorpecente em seu interior, ficando afastada, portando, na hipótese em que o veículo público é utilizado unicamente para transportar a droga (STF, 2ª Turma, HC n. 119.811, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 10.06.14 e 1ª Turma, HC n. 119.782, Rel. Min. Rosa Weber, j. 10.12.13).
10. A aplicação da pena de multa decorre do preceito secundário expresso no art. 33 da Lei n. 11.343/06 e incide obrigatoriamente em cumulação com a pena privativa de liberdade, independentemente da situação econômica do agente. Destarte, a pena pecuniária deve seguir o critério do art. 43 da Lei n. 11.343/06, levando-se em conta, na primeira fase, as circunstâncias do art. 42 da mesma Lei, conforme apreciado na determinação da pena privativa de liberdade e, na segunda etapa, o critério econômico. Descabe afastar a pena de multa, ressalvada a competência do Juízo das Execuções Penais para analisar a condição econômica do acusado por ocasião da execução da sentença penal condenatória (TRF da 3ª Região, ACr n. 2008.61.19.000026-0, Rel. Des. Federal Henrique Herkenhoff, j. 13.10.09).
11. Apelação da defesa parcialmente provida e apelação da acusação não provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa para reduzir o *quantum* de aumento da pena-base para 1/6 (um sexto) e, por maioria, negar provimento ao recurso da acusação para manter a incidência do § 4º do art. 33 da Lei n. 11.343/06, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
Andre Nekatschalow
Relator para Acórdão

Boletim de Acórdão Nro 12260/2014

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012929-64.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.012929-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : SINDICATO DA INDUSTRIA DE ARTEFATOS DE BORRACHA NO ESTADO DE SAO PAULO SINDIBOR
ADVOGADO : THIAGO TABORDA SIMOES
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO. ERRO MATERIAL. ARTIGO 462 DO CPC.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A r. decisão está devidamente fundamentada, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Nos termos do artigo 463 do Código de Processo Civil, o erro material pode ser corrigido, de ofício, a qualquer momento.
5. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020726-83.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.020726-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : SUPERMERCADOS BOZELLI LTDA
ADVOGADO : SILENE MAZETI
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00008-2 1 Vr MATAO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÕES - INOCORRÊNCIA - REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. Tendo o juiz encontrado motivação suficiente para embasar sua decisão, desnecessário se faz o pronunciamento sobre todas as questões arguidas pelas partes.
3. Os embargos para fins de prequestionamento têm como pressuposto de admissibilidade a demonstração da ocorrência de uma das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.
4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM CAUTELAR INOMINADA Nº 0021266-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021266-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : UNILEVER BRASIL LTDA
ADVOGADO : JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00348290319994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. REFORMA DO JULGADO. VIA INADEQUADA. PREQUESTIONAMENTO.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. O voto está devidamente fundamentado, não tendo ocorrido nenhuma das hipóteses do artigo 535 do Código de Processo Civil.
3. Ainda que a finalidade dos embargos seja o prequestionamento da matéria, há que se demonstrar a ocorrência

de qualquer das hipóteses previstas nos incisos do art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006309-57.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.006309-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
INTERESSADO : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGANTE : JOSE AGUINALDO FONTANA e outros
: MARCO ANTONIO VESCHI SALOMAO
: MARIA OSVALDA PRATA STRAZZI
: RODOLFO ARLINDO MARINI
: SILVIA HELENA BALBINO MILAGRES MEIRELLES
ADVOGADO : SERGIO LAZZARINI
REU(RE) : OS MESMOS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÃO . INOCORRÊNCIA.

1. Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da decisão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.
2. A decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões recursais.
3. embargos de declaração não providos.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0091849-48.1992.4.03.6100/SP

98.03.066212-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA

ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP057005 MARIA ALICE FERREIRA BERTOLDI
PARTE AUTORA : CLARICE BARELLI e outros
: ENEIDE MARIA DA SILVA
: MARIA APARECIDA MARIANO
: MARIA DO ROZARIO VIANA
: SEBASTIANA MARIA DE JESUS
ADVOGADO : SP009441 CELIO RODRIGUES PEREIRA
PARTE RÉ : BANCO DO ESTADO DE SAO PAULO S/A BANESPA
ADVOGADO : SP100466 MARCOS JOSE MASCHIETTO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 92.00.91849-2 22 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
- Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
- Recurso a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032091-02.1996.4.03.6100/SP

2005.03.99.004506-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : SP204646 MELISSA AOYAMA e outro
APELADO(A) : KACEL IND/ E COM/ DE PRODUTOS DE HIGIENE LTDA
ADVOGADO : SP022495 ERNESTO PICOSSE NETO e outro
APELADO(A) : KIMBERLY CLARK KENKO IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP067143 ANTONIO FERRO RICCI e outro
No. ORIG. : 96.00.32091-8 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. DESISTÊNCIA. INSTRUMENTO DE PROCURAÇÃO COM PODERES ESPECÍFICOS. CONSENTIMENTO DO RÉU. ART. 267, § 4º, CPC. MARCA. TERMO. DOMÍNIO PÚBLICO. REGISTRO CONCEDIDO SOB FORMA MISTA. EXPRESSÃO DE USO COMUM.

HONORÁRIOS.

1. Preliminar rejeitada. O instrumento de mandato outorgado pela autora ao seu procurador conferia-lhe poderes para transigir (fl. 103), de modo que cabível a formulação de pedido de desistência, conforme dispõe o artigo 267, § 4º do Código de Processo Civil. Ademais, verifica-se a juntada de novo instrumento de procuração por meio do qual se infere a outorga de poderes para a desistência da ação (fls. 355/356).
2. A desistência da ação, após o prazo para resposta, depende do consentimento do réu. Inteligência do § 4º do art. 267 do Código de Processo Civil. Precedentes.
3. A discordância do INPI com o pedido de desistência da ação foi suficientemente justificada, pois remeteu suas razões à contestação, onde resta claro o seu posicionamento no sentido da impossibilidade do termo "Wipe" ser objeto de exclusividade de um único fabricante, devendo manter-se como de domínio público.
4. Julgamento do mérito nos termos do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil.
5. Os registros concedidos sob a forma mista não conferem exclusividade sobre expressões nominativas de forma isoladas, consoante proibição disposta nos itens 06, 10 e 20 do Artigo 65 da Lei nº 5.772/71 e as previstas no artigo 124 da Lei nº 9.279/96.
6. Expressões de uso comum são aquelas que são familiares, habituais e compreensíveis ao homem comum, tido como aquele de conhecimento médio.
7. Ainda que a tradução literal da palavra "Wipe" não signifique lenço, como bem afirmado pela ré, não há como negar que o uso dessa expressão em produtos de higiene remete imediatamente o entendimento do consumidor aos lenços umedecidos para limpeza da pele.
8. A expressão "Wipe" integra a categoria das expressões que se enquadram na vedação de exclusividade de registro prevista no inciso VI do artigo 124 da Lei nº 9.279/96, posto que seu uso designa comumente a característica do produto lenços umedecidos.
9. Pedido inicial procedente, sendo indevido o registro com exclusividade da marca "WIPE", cabendo ao INPI fazer o apostilamento da expressão para salvaguardar o seu domínio público.
10. Considerando que no transcorrer do processo a parte autora alterou o seu pedido, uma vez que, em razão da composição mercantil entre ela e a primeira corrê, observou-se a ocorrência do instituto da confusão, cada parte deverá arcar com o próprio ônus da sucumbência.
11. Apesar de o INPI ter obtido êxito em suas razões de apelação, figurou na lide na condição de réu, sendo que o seu pleito, igualmente, confundiu-se com a pretensão inicial da autora, pelo que deverá arcar com sua própria sucumbência.
12. Preliminar arguida pelo INPI rejeitada e, no mérito, apelação provida para julgar procedente o pedido inicial.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Quinta Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a preliminar arguida pelo INPI e, no mérito, dar provimento à sua apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002722-48.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002722-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : FLORIVAL MARTINELLI BACHI
ADVOGADO : SP036489 JAIME MONSALVARGA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00027224820104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557 DO CPC. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

- Mantida a decisão agravada, eis que inexistente ilegalidade ou abuso de poder na decisão impugnada, e porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

- Recurso a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

HÉLIO NOGUEIRA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32599/2014

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008616-35.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.008616-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : VERA LUCIA DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : LUCIANA MORAES ROSA GRECCHI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : MARILENE LEITE DA SILVA
ADVOGADO : SP144409 AUGUSTO MARCELO BRAGA DA SILVEIRA e outro
APELADO(A) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : ANTONIO CARLOS ALVES LEITE
No. ORIG. : 00086163520064036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Deixo de conhecer dos embargos de declaração opostos às fls. 484/485, posto que prejudicados pelo julgamento datado de 01/09/2014 (fls. 486 e 495 e verso).

Outrossim, certifique-se o trânsito em julgado do Acórdão de fls. 495 para as partes.

Após, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32583/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026339-54.1993.4.03.6100/SP

2008.03.99.012432-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : ALTANA PHARMA LTDA
ADVOGADO : SP034967 PLINIO JOSE MARAFON
: SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 93.00.26339-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes de que o presente feito será levado em Mesa, para julgamento no dia 27/11/2014.
Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32584/2014

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0028433-57.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.028433-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AUTOR(A) : ANTONIO SOBREIRA DE LIMA e outros
PARTE RÉ : ESTRE EMPRESA DE SANEAMENTO E TRATAMENTO DE RESIDUOS
: LTDA
ADVOGADO : SP155791 ALESSANDRO BAUMGARTNER
: SP103560 PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON
: SP220344 RONALDO VASCONCELOS
No. ORIG. : 00284335720024036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 4.729: defiro o pedido de vista dos autos fora do cartório pelo prazo de 10 (dez dias).
Intime-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016628-68.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.016628-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP082101 MARIA EMILIA TRIGO e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP114192 CELIA REGINA ALVARES AFFONSO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00166286820064036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Estado de São Paulo**, inconformado com a sentença que julgou procedente a ação anulatória de débito fiscal ajuizada pela **Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO**.

O MM. Juiz de primeiro grau acolheu a alegação de imunidade recíproca formulada pela apelada, anulando o crédito tributário correspondente ao IPVA, do exercício de 2000 referente aos veículos Mercedesb Benz LAK 1418, placas CRH-3755 e CXD-6223 e, desconstituindo os autos de infração e imposição de multa.

Irresignado, recorre o apelante, aduzindo, em síntese, que:

- a) a Infraero não é alcançada pela imunidade tributária prevista no art. 150, VI, "a" da Constituição Federal;
- b) a imunidade recíproca não pode ser estendida às empresas públicas, por terem natureza jurídica de direito privado, bem como não podem ser equiparadas às fundações públicas e autarquias para fins de imunidade tributária.

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

Não assiste razão à apelante.

A Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - Infraero é uma empresa pública instituída nos termos da Lei nº 5.862, de 12 de dezembro de 1972, que tem por finalidade implantar, administrar, operar e explorar industrial e comercialmente a infraestrutura aeroportuária e de apoio à navegação aérea.

A referida Empresa não exerce atividade econômica, mas sim um serviço público de competência da União (art. 21, X), estando, assim, abrangida pela imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal.

Nesse sentido, é pacífico o entendimento da jurisprudência. Vejam-se:

"PROCESSO CIVIL. RAZÕES DE APELO INOVADORAS. NÃO CONHECIMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. INFRAERO. ISS. IMUNIDADE RECÍPROCA. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. EXTENSÃO INCABÍVEL. PRECEDENTES DO C. STF. 1. A recorrente busca alterar, em sede recursal, o pedido deduzido na

exordial, o que se revela inadmissível, face o disposto no art. 264 do CPC, bem como ao pressuposto de adequação/pertinência recursal (CPC, artigo 515). Além do que, o exame de pretensões acrescidas apenas em grau de recurso implica em ofensa ao princípio do duplo grau de jurisdição, ante a circunstância de não terem sido discutidas e apreciadas em 1º grau, pelo que não se conhece da parte do apelo imbricado à inexistência de previsão do tipo de serviço prestado pela empresa Aero Suporte Ltda. na lista anexa à LC 116/03. 2. Encontra-se consolidada a jurisprudência da Suprema Corte firme no sentido de que, efetivamente, goza a INFRAERO de imunidade tributária recíproca, inviabilizando, pois, a cobrança pelo Município do ISS sobre os serviços que presta. 3. Ocorre que, no caso, a hipótese é de cobrança do ISS como substituta tributária, condição na qual se obriga ao recolhimento do referido imposto pelos serviços prestados pela empresa, contratada pelo Aeroporto Internacional de Campo Grande. Nesta condição, a imunidade em causa não se aplica. Precedente do STF. 4. Apelo da embargante não conhecido em parte e improvido, quanto ao mais, mantida a r. sentença." (TRF-3, 3ª Turma, AMS 328424, rel. Juiz Conv. Roberto Jeuken, e-DJF3 de 14/02/2014).

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INFRAERO. ISS - IMUNIDADE RECÍPROCA - ART. 150, VI, "a", DA CF. 1. A Infraero, a exemplo da ECT, não exerce atividade econômica, mas sim um serviço público de competência da União (Carta Magna, art. 21, X). Desta forma, o entendimento exarado pelo STF no recurso extraordinário 220.906 amolda-se também ao presente caso. Assim, não lhe é aplicável a restrição contida no artigo 173, § 1º, da CF, sendo, ademais, impenhoráveis seus bens. 2. Uma vez abrangida a Infraero pela imunidade recíproca prevista no art. 150, inciso VI, "a", descabida, por consequência, a cobrança do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS. 3. Precedentes dos Tribunais Regionais Federais da 1ª, 2ª e 4ª Regiões. 4. Os honorários advocatícios são devidos e foram moderadamente fixados, estando em consonância com o entendimento desta Turma. 5. Apelação improvida." (TRF3, 3ª Turma, AC 200761820018346, rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, DJF3 DATA:11/11/2008)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ISS. EMPRESA PÚBLICA FEDERAL. IMUNIDADE RECONHECIDA. A matéria não comporta maiores discussões porquanto o Supremo Tribunal Federal já decidiu que a embargante - Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária (INFRAERO), está abrangida pela imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, "a", da Constituição Federal. Apelação provida. Sentença Reformada. Embargos procedentes." (TRF3, AC 200161190043641, Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, DJF3 de 17/01/2011, P. 979).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA-ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA - INFRAERO. EMPRESA PÚBLICA. IMUNIDADE RECÍPROCA. ARTIGO 150, VI, "A", DA CB/88. 1. A Empresa Brasileira de Infra-Estrutura Aeroportuária - INFRAERO, empresa pública prestadora de serviço público, está abrangida pela imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, "a", da Constituição. 2. Não incide ISS sobre a atividade desempenhada pela INFRAERO na execução de serviços de infra-estrutura aeroportuária, atividade que lhe foi atribuída pela União [artigo 21, XII, "c", da CB/88]. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, 2ª Turma, RE-AgR 524615, Relator Eros Grau, 09/09/2008).

Assim sendo, de rigor a manutenção da sentença que julgou procedente a ação, anulando os débitos fiscais.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025181-07.2006.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA
APELADO(A) : MARIA TERESA LEITE
ADVOGADO : SP186495 PÉRICLES FERREIRA DE BRITTO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado com o objetivo de garantir a efetivação de inscrição provisória junto ao Conselho Profissional sem que seja exigida a certidão de ensino médio.

Alega a impetrante que teve a terceira etapa de sua inscrição provisória negada em razão de sindicância que sofre a instituição de ensino em que concluiu o ensino médio, o que invalidaria sua certidão de conclusão de curso.

A medida liminar foi deferida. O impetrado interpôs agravo de instrumento, sendo este convertido em retido por decisão de minha relatoria.

O r. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, concedendo a segurança para que ocorra a inscrição provisória da impetrante nos quadros do conselho impetrado. Sem honorários. A sentença foi submetida ao reexame necessário. Apelou o Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, reiterando o agravo retido interposto e aduzindo em suas razões, preliminarmente, a ausência de direito líquido e certo e a necessidade de citação da Secretária da Educação, como litisconsorte necessário. Quanto ao mérito, pugna pela reforma da sentença diante da invalidade de documento necessário para obtenção de inscrição provisória, qual seja o certificado de conclusão de ensino médio.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Opinou o Ministério Público Federal pelo não provimento da apelação.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Conheço do agravo retido, que analiso em conjunto com as razões de apelação.

Afasto a preliminar de litisconsórcio necessário, visto que não há interesse da Secretaria de Ensino em ação que se discute a possibilidade de inscrição em Conselho Profissional. O debate acerca da validade do certificado de conclusão de ensino médio não é o cerne do processo, bastando a manifestação da Secretaria de Ensino (fl. 40), prestando informações acerca da situação da instituição de ensino frequentada pela impetrante.

Afasto a alegação de ausência de direito líquido e certo, analisada juntamente com o mérito, pois com ele se confunde.

No caso em tela, a impetrante busca efetivar a terceira etapa de sua inscrição provisória junto ao COREN/SP, indeferida em razão de possíveis irregularidades em sua formação escolar, já que existente sindicância em face ao colégio em que foi concluído o ensino médio.

Ainda que a escola frequentada pela impetrante esteja sofrendo investigação administrativa, não há até o presente momento posicionamento definitivo acerca da regularidade dos documentos emitidos pela instituição, conforme apontado pela Secretária da Educação (fl. 40).

Conforme os documentos acostados aos autos, a autora concluiu o curso na instituição de ensino no ano de 2003 (fl. 30, v.º), momento anterior ao início da sindicância (instaurada por meio da Portaria COGSP de 23/02/2006). Ocorre que, conforme entendimento jurisprudencial do qual compartilho, mesmo ocorrendo a cassação de instituição de ensino, a validade dos certificados já expedidos de conclusão de curso deve ser mantida, devendo ser garantido o direito da impetrante em efetuar a prorrogação de sua inscrição provisória perante o conselho profissional, desde que preenchidos todos os demais requisitos exigidos.

Ademais, ressalto que a impetrante é terceira de boa-fé, não podendo vir a sofrer efeitos de irregularidades na instituição de ensino que ainda não haviam sido detectadas à época oportuna, uma vez que a fiscalização, em casos como o presente, cabe somente à Administração Pública, através do exercício do poder de polícia administrativa.

Neste sentido, transcrevo os seguintes precedentes deste Tribunal.

ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. AUXILIAR DE ENFERMAGEM. CURSO COM IRREGULARIDADES. CASSAÇÃO DA AUTORIZAÇÃO PARA FUNCIONAMENTO APÓS A CONCLUSÃO DO CURSO. INSCRIÇÃO PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. ART. 5º, INCISO XIII, DA CR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MANUTENÇÃO DO PERCENTUAL FIXADO NA SENTENÇA. I - Após concluir o Curso de Auxiliar de Enfermagem, em 08.10.2009, a Autora obteve junto ao COREN-SP sua inscrição provisória, com validade até 24.02.2012, dependendo a definitiva do registro de seu diploma, tendo sido admitida pela Santa Casa de Misericórdia de Mogi das Cruzes para exercer tal profissão. II - Antes que a instituição de ensino na qual a Autora fez o curso pudesse fornecer a certidão definitiva de conclusão de curso ou o diploma registrado, a mesma teve sua autorização cassada por ato publicado em 07.09.2011, devido a irregularidades praticadas desde 2008. III - Certidão emitida pela Diretoria de Ensino de Mogi das Cruzes constando que a Autora concluiu o referido curso, com aprovação em todas as disciplinas, e que a validade da conclusão do mesmo está condicionada à aprovação da ex-aluna em prova a ser aplicada em data futura, não definida, por aquela Diretoria. IV - Indeferida a prorrogação do prazo de validade da carteira provisória da Autora ou a emissão de uma nova, pelo COREN-SP, sob o fundamento de que tal modalidade de inscrição foi abolida pela Resolução COFEN n. 372/2010, com a alteração promovida pela Resolução COFEN n. 419/2012, por contrariar a Lei n. 7.498/86. V - Cassação da autorização de funcionamento do estabelecimento de ensino em tela que se deu após a Autora ter concluído o curso, não podendo esta, assim, sofrer os efeitos de irregularidade não detectada à época oportuna, por ser terceiro de boa-fé, uma vez que a fiscalização cabia tão somente à Administração, mediante o exercício do poder de polícia administrativa. VI - Tendo a Autora concluído o curso em questão, com aprovação em todas as disciplinas, não há como ficar a mesma sem qualquer inscrição junto à autarquia profissional competente, sob pena de não poder exercer a profissão para a qual está legalmente habilitada, em violação ao art. 5º, inciso XIII, da Carta da República. VII - Honorários advocatícios mantidos como fixados na sentença, consoante o entendimento desta Sexta Turma, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no § 4º, do art. 20, do Código de Processo Civil. VIII - Apelação improvida.

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 00020274520124036133, Rel. Des. Regina Costa, e-DJF3 07/06/2013)

MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM - COREN/SP - EXPEDIÇÃO DE CARTEIRA PROVISÓRIA - RESOLUÇÃO DA SECRETARIA DA EDUCAÇÃO - SE Nº 52 - CASSAÇÃO APÓS CONCLUSÃO DO CURSO - TERCEIRO DE BOA-FÉ 1. A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XIII, prescreve que é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. 2. A Lei nº 7.498/86, que dispõe sobre a regulamentação do exercício de enfermagem, institui em seu artigo 2º a necessidade de inscrição dos profissionais de enfermagem no Conselho Regional competente. 3. O artigo 7º da mesma lei prevê que o técnico de Enfermagem é aquele que seja titular do diploma ou do certificado de Técnico de Enfermagem, expedido de acordo com a legislação e registrado pelo órgão competente, ou o titular do diploma ou do certificado legalmente conferido por escola ou curso estrangeiro, registrado em virtude de acordo de intercâmbio cultural ou revalidado no Brasil como diploma de Técnico de Enfermagem. 4. É necessário aos Técnicos de Enfermagem apresentar o original e a cópia do Histórico escola e do curso de Auxiliar de Enfermagem e de Técnico de Enfermagem. 5. Mesmo os impetrantes tendo apresentado os documentos exigidos, o COREN/SP condicionou a emissão das carteiras à convalidação da Comissão de Verificação da Vida escola e. 6. A Resolução da Secretaria da Educação - SE nº 52 determinou a cassação da autorização de funcionamento dos Cursos de Qualificação Profissional de Técnico de Enfermagem do Colégio Técnico Nova Visão, em 28 de maio de 2003. 7. A cassação da autorização de funcionamento de estabelecimento de ensino se deu após os impetrantes terem concluído o curso. 8. O terceiro de boa-fé não pode vir a sofrer os efeitos de irregularidade não detectada à época oportuna, eis que a fiscalização da conduta do Poder Público cabe tão-somente à Administração, através do exercício do poder de polícia administrativa. 9. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, não providas.

(TRF 3ª Região, Terceira Turma, AMS 00061965820044036100, Rel. Juiz Convocado Rubens Calixto, e-DJF3 13/09/2010).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo retido, à remessa oficial e à apelação.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009345-30.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.009345-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
EMBARGANTE : DINO AKIRA SAKASHITA e outros
: PAULO ROBERTO SPERANCIN
: OSVALDO DAVANCO
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00093453020074036109 3 V_r PIRACICABA/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos contra a r. decisão monocrática, que, de ofício, reduziu a sentença aos limites do pedido e, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, negou seguimento ao agravo retido, à apelação e à remessa oficial, em mandado de segurança, com pedido de liminar, pelo qual os impetrantes buscam o cancelamento de suas inscrições no CADIN. Alegam, para tanto, a prescrição da pretensão de a Fazenda Nacional redirecionar a cobrança das Execuções Fiscais nºs 75/97, 76/97, 77/97 e 78/99, bem como a ilegitimidade passiva em relação ao período em que não eram sócios da empresa Liepin Comercial Ltda, qual seja, de janeiro a abril/1993 e de março a dezembro/1994.

Aduzem os embargantes DINO AKIRA SAKASHITA, PAULO ROBERTO SPERANCIN e OSVALDO DAVANÇO, em suas razões, a ocorrência de contradição na decisão embargada, na medida em que entende que o cancelamento das inscrições nºs 80.6.056736-41, 80.6.056737-22, 80.2.96.040161-76 e 82.2.96.040162-57 caracterizou julgamento *ultra petita*, reduzindo, assim, a sentença aos limites do pedido, mas decide pela impossibilidade de se responsabilizar os sócios de pessoa jurídica quando não configurada qualquer das situações a que se refere o art. 135 do CTN, sendo que o referido cancelamento é decorrência lógica do afastamento da responsabilização.

Opõe embargos de declaração a União alegando contradição entre a fundamentação e o dispositivo, pois ao reduzir a sentença aos limites do pedido nada mais fez do que manter as inscrições canceladas pelo r. Juízo *a quo*, o que implica em parcial provimento da apelação ou, ao menos, da remessa oficial. Aduz, ainda, que ao ser determinada a exclusão dos impetrantes do polo passivo das execuções fiscais, especialmente da execução de nº 77/97, houve violação ao ato jurídico perfeito.

Requerem, por fim, a apreciação dos dispositivos suscitados, para fins de prequestionamento da matéria. Preliminarmente, a despeito da controvérsia, filio-me ao entendimento que admite o cabimento de embargos declaratórios contra decisão monocrática proferida em âmbito de tribunal, desde que demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no art. 535 do CPC, como bem prelecionam Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery, no mesmo sentido: *Nada obstante existirem objeções doutrinárias e jurisprudenciais, precedentes uniformizador da Corte Especial do STJ assentou o cabimento dos embargos declaratórios contra qualquer decisão (EdivResp 159317-DF, rel. Min. Sálvio de Figueiredo, DJU 26.4.1999 (STJ, 1ª T., EdclAg 220637, rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 3.8.1999, v.u., DJU 25.10.1999, p.64).* (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Processual Civil Extravagante em Vigor. 6ª ed., São Paulo: RT, 2002, p. 904.).

No caso, a apreciação dos referidos embargos compete apenas ao Relator que proferiu a decisão monocrática. Nesse sentido, trago pronunciamento da E. Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, que uniformizou a jurisprudência:

PROCESSUAL - EMBARGOS DECLARATÓRIOS - DECISÃO UNIPESSOAL DE RELATOR - COMPETÊNCIA DO PRÓPRIO RELATOR.- Os embargos declaratórios não têm efeito devolutivo. O órgão que emitiu o ato

embargado é o competente para decidir ou apreciar.- Compete ao relator, não ao órgão colegiado, apreciar os embargos dirigidos a decisão sua, unipessoal. (EDcl nos EREsp nº 174.291-DF, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJU 25.06.2001).

Os embargos de declaração opostos por DINO AKIRA SAKASHITA, PAULO ROBERTO SPERANCIN e OSVALDO DAVANÇO e pela União não merecem prosperar.

Na realidade, os embargantes pretendem rediscutir matéria já decidida, sendo nítido o caráter infringente dos presentes embargos.

Não se configura, na espécie, nenhuma das hipóteses excepcionais em que os embargos podem se revestir do caráter infringente, quais sejam, suprimento de omissão, contradição ou obscuridade (art. 535, I e II, CPC), conforme lição de Nelson Nery Jr. e Rosa Maria de Andrade Nery (*Ibidem*, p. 903).

A respeito, trago à colação o seguinte julgado:

Embargos de declaração. Efeito infringente. Impossibilidade. Ausência de omissão. embargos de declaração rejeitados.

I. Opostos embargos declaratórios sem que sejam apontados os vícios que os autorizam, não há obscuridade, contradição ou omissão a serem sanadas, devendo o recurso ser rejeitado.

II. Havendo nítido caráter infringente nos embargos de declaração opostos contra decisão monocrática, rejeita-se o recurso.

Embargos declaratórios que se rejeita. (STJ, 3ª Turma, EDAG 292169-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ 11/12/2000, p. 197).

Cumpra assinalar que não se prestam os embargos de declaração a adequar a decisão ao entendimento do embargante, e sim, a esclarecer, se existentes, obscuridades, omissões e contradições no julgado (STJ, 1ª T., EDclAgRgREsp 10270-DF, rel. Min. Pedro Aciole, j. 28.8.91, DJU 23.9.1991, p. 13067).

Mesmo para fins de prequestionamento, estando ausentes os vícios apontados, os embargos de declaração não merecem acolhida.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INOCORRÊNCIA.

- Os embargos de declaração destinam-se a expungir do julgado eventuais omissão, obscuridade ou contradição, não se caracterizando via própria à discussão de matéria de índole constitucional, ainda que para fins de prequestionamento.

- Inexistentes os vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil, são incabíveis os declaratórios.

- Embargos rejeitados.

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro CASTRO FILHO, Embargos de Declaração nos Embargos de Divergência no RESP nº 200101221396/SP, DJ de 25/08/2003).

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

(...)

II. - Ao magistrado não cabe o dever de analisar um a um todos os argumentos expendidos pelas partes, mas decidir a questão de direito valendo-se das normas que entender melhor aplicáveis ao caso concreto e à sua própria convicção.

(...)

IV. - Ainda que para fins de prequestionamento, os embargos de declaração só são cabíveis se preenchidos os requisitos do art. 535 do CPC.

V. - Embargos de declaração rejeitados

(STJ, Terceira Turma, Relator Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, Embargos de Declaração no RESP nº 200200059553/PB, DJ de 10/03/2003 pág. 189).

Ademais, em decisão plenamente fundamentada, não é obrigatório o pronunciamento do magistrado sobre todos os tópicos aduzidos pelas partes.

Em face de todo o exposto, **rejeito os embargos de declaração opostos por DINO AKIRA SAKASHITA, PAULO ROBERTO SPERANCIN e OSVALDO DAVANÇO e pela União**, com caráter nitidamente infringente.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003766-26.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.003766-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SOCIEDADE DE ENGENHARIA E CONSTRUCOES VRB LTDA
ADVOGADO : SP208449 WAGNER SILVA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00037662620104036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Fls. 462/478: Tendo em vista os fundamentos apontados por ocasião da concessão do efeito suspensivo, nos autos do agravo de instrumento 0037669-19.2010.4.03.0000, atribuo excepcional efeito suspensivo ao agravo legal interposto (fls. 448/455), até o seu julgamento, nos termos do art. 558 do CPC.
Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031571-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.031571-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ESPACO PAULISTA COM/ DE ROUPAS LTDA e outros
: MR FELL GOOD COM/ DE ROUPAS LTDA
: PAVARO COM/ DE ROUPAS LTDA
: VTC COM/ DE ROUPAS LTDA
: WORK BROTHER S COM/ DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : MG108657 LUCIANA CAMPOS ZUMPARO e outro
AGRAVADO(A) : PAULO JABUR MALUF
ADVOGADO : SP303590 ANDRELINO LEMOS FILHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00084445020114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em ação ordinária, deferiu parcialmente a antecipação da tutela recursal *para tornar sem efeito os arrolamentos de bens de fls. 90/97, devendo a União providenciar a expedição de ofícios aos Cartórios de Registros pertinentes, até o julgamento final da ação.*

Alega a agravante, em síntese, que o arrolamento fiscal é o ato previsto no art. 64, *caput*, da Lei nº 9.532/97, sendo ato administrativo unilateral, de mero elenco, de bens de contribuintes que, deliberadamente, não honraram seus compromissos fiscais; que a finalidade do ato de arrolamento fiscal é, exclusivamente, a coleta de dados sobre contribuintes que ostentem o perfil de grandes devedores; que o arrolamento de bens não fere o direito de liberdade de propriedade, pois não há limitação no uso e gozo de bens; que a adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2011 não tem o condão de desonerar os bens objeto de arrolamento previsto no art. 64 da Lei nº 9.532/97.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante Ofício/E-mail de fls. 1.204/1.212vº que foi proferida sentença no feito originário.

Dessa forma, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002371-56.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.002371-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP219010 MARCELO PEDRO OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : DELBELLO IMOVEIS E ADMINISTRACAO S/C LTDA
ADVOGADO : SP082620 ALVARO DA COSTA GALVAO JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00023715620114036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo - CRECI/SP**, inconformado com a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face Delbello Imóveis e Administração S/C Ltda.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a incerteza e iliquidez dos títulos que fundamentam a execução.

Irresignado, o exequente apela aduzindo, em síntese, que:

a) o fato gerador é a manutenção da inscrição ativa, junto ao Conselho, independente do exercício da profissão de corretor de imóveis;

b) *"as certidões de dívida ativa que deram origem à execução estão em conformidade com o disposto na Lei Federal 6.530/78 e 6.830/80, artigo 2º, §§ 1º ao 9º, portanto, estão revestidas das qualidades de certeza e liquidez por força de lei"* (f. 69);

c) *"não há que se falar em inconstitucionalidade das anuidades, por violação ao princípio da legalidade, pois estas estão previstas expressamente no parágrafo 1º, incisos I e II, do artigo 16 da Lei nº 6.530/78, incluído pela*

Lei 10.795/2003, que regula os valores máximos para as anuidades devidas pelos corretores" (f. 72).

Com contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A presente execução fiscal é movida pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo - CRECI/SP e versa sobre a cobrança de débito relativo a anuidades.

As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

Tal entendimento restou pacificado por ocasião do julgamento da ADI 1717-6, DJ de 28/03/2003, quando o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, à unanimidade, declarou a inconstitucionalidade material do artigo 58 da Lei nº 9.649/98. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES ANUAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Lei Maior. II - O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. III - Agravo regimental improvido. (ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362)

No julgamento do ARE 640937 AgR, supracitado, o Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. Veja-se:

"O agravante sustenta que a delegação aos conselhos profissionais de atribuição para fixação de anuidade encontra suporte na Lei 11.000/2004. Nesse contexto, alega que, ao negar seguimento ao recurso, o relator não considerou citada lei ou afastou a sua incidência e, neste caso, fez-se um verdadeiro controle de constitucionalidade, em ofensa ao art. 97 da Constituição Federal.

Bem reexaminada a questão, verifica-se que a decisão ora atacada não merece reforma, visto que o recorrente não aduz novos argumentos capazes de afastar as razões nela expendidas, que devem ser mantidas por seus próprios fundamentos.

Com efeito, conforme destacado na decisão recorrida, as contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária (MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário) e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária.

Ademais, não procede a alegação do recorrente de que a decisão agravada violou o art. 97 da Constituição Federal. É que a questão relacionada à inconstitucionalidade de delegação aos conselhos de fiscalização profissional da competência para fixação de suas contribuições anuais já foi decidida pelo Plenário desta Corte no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches. (...)

Além disso, sobre a desnecessidade de observância do art. 97 da Lei Maior, saliento, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, que '(...) não é necessária identidade absoluta para aplicação dos precedentes dos quais resultem a declaração de inconstitucionalidade ou de constitucionalidade. Requer-se, sim, que as matérias examinadas sejam equivalentes' (AI 607.616-AgR/RJ, Rel. Min. Joaquim Barbosa."

No mesmo sentido, traz-se à colação o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, que versou sobre caso análogo ao dos presentes autos:

DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÃO

REGULAMENTADA. NÚMERO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE INCLUSÃO. CÓPIAS DO PROCEDIMENTO. DESNECESSIDADE. AUTENTICAÇÃO DA CDA. ANUIDADE. RESOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

6. A higidez da Certidão de Dívida Ativa é matéria de ordem pública, conhecível de ofício pelo juiz, pois constitui pressuposto de existência e desenvolvimento regular da execução fiscal. Precedentes do STJ.

7. As anuidades dos Conselhos, espécie de "contribuições de interesse das categorias profissionais ou econômicas", têm natureza tributária e, conforme decidido na ADI nº 1717, sujeitam-se ao princípio da legalidade (art. 150, I, da CF/88), não podendo seus valores serem fixados ou aumentados por simples resolução.

8. O art. 2º da Lei nº 11.000/2004 afrontou o princípio constitucional da legalidade ao delegar aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas o poder de fixar as contribuições anuais. Súmula 57 desta Corte.

9. A falta de lei em sentido estrito para cobrança da exação, que macula o próprio lançamento, obsta a substituição da CDA, com base no art. 2º, § 8º, da LEF. Precedentes da Corte.

10. A Lei nº 12.514/2011 estabeleceu novos limites para as anuidades dos conselhos profissionais, mas só se aplica a fatos geradores posteriores a sua vigência (31/10/2011). Aplicação dos princípios tributários da irretroatividade e da anterioridade.

11. Apelação desprovida.

(TRF2, 6ª Turma Especializada, AC 201351010030571, Rel. Desembargadora Federal Nizete Antonia Lobato Rodrigues, E-DJF2R - Data: 07/08/2014)

Assim, conclui-se que a cobrança é indevida, pelo menos nos termos em que vem estampada no título executivo.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas as devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026317-93.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026317-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : EUCLIDES CHAVES PIMENTA
ADVOGADO : SP147224 LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00053652020124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de ação pelo rito ordinário, indeferiu o pedido de tutela antecipada, que visa a suspensão da exigibilidade do crédito tributário referente à

Notificação de Lançamento - Imposto de Renda Pessoa Física - 2010/427770395587475.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que pleiteia a suspensão da exigibilidade do crédito tributário decorrente de IRPF devido à agravada, tendo em vista a isenção que é concedida aos ex-combatentes da FEB que receberam pensão especial por terem participado em operações da Segunda Guerra Mundial; que, em que pese o previsto na Lei nº 8.059/90 e no Decreto nº 3.000/99 que isenta os ex-combatentes da FEB, o agravante está sendo compelido ao pagamento de IRPF no valor de R\$ 57.359,36, acrescidos de multa de ofício de 75% de juros de mora, totalizando um crédito tributário de R\$ 112.533,32; que é evidente o excesso praticado pela agravada ao exigir do agravante, valores que são isentos de pagamento de tributo.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante Ofício/E-mail de fls. 98/104vº que foi proferida sentença no feito originário.

Dessa forma, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000883-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000883-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : ANDRE MAFRA SOUZA incapaz
ADVOGADO : SP147931 CARLOS ROGERIO RODRIGUES SANTOS e outro
REPRESENTANTE : MARIA MAFRA DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00211018720124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de ação cautelar, deferiu em parte a liminar pleiteada para determinar a *permanência do autor no concurso, independentemente do resultado da inspeção de saúde, devendo a ré adotar as providências necessárias para tanto*.

Pretende o agravante a reforma da r. decisão, alegando, em síntese, que o agravado se inscreveu no concurso de admissão na Escola Preparatória de Cadetes do Ar, objetivando cursar em 2013, o 1º ano do ensino médio, nos termos do edital nº IE/EA CPCAR 2013; que, embora aprovado no exame de escolaridade, quando da avaliação de saúde foi constatada a inaptidão auditiva do autor incompatível com a acuidade auditiva exigida no edital e com a carreira militar, pois o curso destina-se a médio prazo a formação de oficiais militares; sustenta que o Edital é lei entre as partes, sendo que o candidato ao se inscrever no concurso fica adstrito às suas exigências, de modo a garantir a igualdade de tratamento entre todos os inscritos; que é vedado ao judiciário flexibilizar as regras contidas no Edital.

Regularmente processado o agravo, sobreveio a informação, mediante Ofício de fls. 133/134vº, que o autor formulou pedido de renúncia ao direito em que se fundou a ação, sendo o feito originário julgado extinto, nos termos do art. 269, V, do CPC.

Dessa forma, julgo prejudicado o presente recurso e, em consequência, **NEGO-LHE SEGUIMENTO**, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032033-67.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.032033-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MOSAIC FERTILIZANTES DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP183410 JULIANO DI PIETRO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00164738920114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito ordinário, encerrou a seguinte manifestação judicial:

"Em relação à questão suscitada pela União Federal sobre a possível interpretação dúbia da sentença, a fundamentação a fls. 3.104/3.106 foi cristalina em declarar que a Instrução Normativa SRF nº 900/2008, no seu artigo 49, inovou no ordenamento jurídico e por isso a compensação de ofício foi indevida. Assim, a sentença proferida determina que não seja feita a retenção prevista no art. 49 da Instrução Normativa SRF nº 900/2008 e os créditos reconhecidos nos processos administrativos mencionados sejam devolvidos para parte autora. Desta forma, comprove a União Federal o cumprimento da tutela deferida nos autos, no prazo de 20 (vinte) dias. Com a resposta supra, intime-se a parte autora e após, subam os autos ao E. TRF da 3ª Região." (fl. 3.327 dos autos de origem)

Assevera, em síntese, não ter ocorrido descumprimento da sentença prolatada, na medida em que se constatou a existência de débitos ativos ou exigíveis em nome da agravada, os quais viabilizam a retenção dos créditos reconhecidos nos processos administrativos, em total conformidade com o disposto no art. 7º do Decreto-Lei nº 2.287/86, bem como no art. 49 da Instrução Normativa SRF nº 900/08, cuja higidez e eficácia não foram afastadas.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 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, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A agravada ajuizou a ação de origem com vistas a obter "a imediata devolução dos créditos reconhecidos nos processos administrativos de restituição ou, subsidiariamente, que os valores sejam liberados no primeiro momento em que o extrato de 'conta corrente' apontar somente débitos com a exigibilidade suspensa" (fl. 3.102 dos autos de origem). A sentença julgou procedente o pedido, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil "para o fim de determinar à UNIÃO que não proceda à retenção, na forma do art. 49 da Instrução Normativa nº 900/2008, dos créditos devidamente reconhecidos nos processos administrativos de restituição 10513.000007/2006-07; 11050.002303/2003-49; 11050.001247/2003-25; 10880.000144/99-10; 11050.002709/2004-11; 11050.002285/2004-86; 11050.001643/2004-33; 11050.001250/2003-49; 11050.002302/2003-02; 11050.001883/2004-38; 11050.001641/2004-44; 11050.002281/2004-06; 11050.001642/2004-99; 11050.002675/2005-37; 11050.002304/2003-93; 11050.002245/2005-15; 11050.002284/2004-31; 11050.001692/2005-57; 11050.002531/2004-08; 10494.000191/2004-91; 11050.001248/2003-70; 11050.002244/2005-71; 11050.002942/2004-95; 10907.000095/2004-43;

10907.000094/2004-07; 11128.007440/2004-18; 11128.000776/2005-22; 10907.000093/2004-54; 11050.001693/2005-00; 11050.001620/2005-18; 11050.002283/2004-97; 11050.002350/2004-73; 11050.002708/2004-68; 11050.002941/2004-41; 11128.007441/2004-54; 11128.000775/2005-88; 11128.007440/2004-18; 11128.000777/2005-77; e 10880.013652/94-07." (fls. 3.106/verso e 3.107 dos autos de origem).

Irresignada, a União Federal interpôs recurso de apelação, recebido "somente no efeito devolutivo e apenas em relação à tutela antecipada deferida a fls. 3036/3041, nos termos do artigo 520, inciso VII, do Código de Processo Civil" (fl. 3.181 dos autos de origem).

A agravada, então, noticiou o não cumprimento, por parte da União Federal, da ordem de restituição de todos os créditos assinalados decorrentes da confirmação da antecipação de tutela pela sentença, tendo pleiteado, então, a imediata liberação desses valores pela autoridade fazendária (fls. 3.183/3.186 dos autos de origem).

Instada a manifestar-se, a ora agravante atribuiu o óbice ao cumprimento da ordem constante da sentença à dificuldade na comunicação institucional aos órgãos responsáveis pela execução direta das restituições deferidas (fls. 3.239/3.245 dos autos de origem).

A agravada reitera a alegação de descumprimento da sentença, tendo informado que a agravante estaria interpretando o comando emanado da ordem judicial no sentido do afastamento da compensação de ofício somente em relação aos débitos incluídos em parcelamento e que, em relação aos demais débitos, sobre os quais não incidiria causa de suspensão da exigibilidade, seria cabível a realização de compensação de ofício (fls. 3.321/3.326 dos autos de origem).

Cumprido ressaltar que os créditos indicados pela agravada referem-se a imposto de importação recolhido antecipadamente ("despacho antecipado"), cujas respectivas declarações de importação foram canceladas ou retificadas, bem como à primeira parcela de um parcelamento de COFINS que foi indeferido pela autoridade fazendária.

Os Tribunais reconhecem a possibilidade de realização de compensação de ofício, quando os créditos apontados forem exigíveis. Confira-se:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO DE OFÍCIO PREVISTA NO ART. 73, DA LEI N. 9.430/96 E NO ART. 7º, DO DECRETO-LEI N. 2.287/86. LEGALIDADE DO ART. 6º E PARÁGRAFOS DO DECRETO N. 2.138/97. ILEGALIDADE DO PROCEDIMENTO APENAS QUANDO O CRÉDITO TRIBUTÁRIO A SER LIQUIDADO SE ENCONTRAR COM EXIGIBILIDADE SUSPENSADA (ART. 151, DO CTN). RECURSO ESPECIAL REPETITIVO JULGADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO.

1. A Primeira Seção desta Corte, ao julgar o REsp 1.213.082/PR, mediante o procedimento descrito no art. 543-C do CPC (recursos repetitivos), entendeu que o art. 6º e parágrafos, do Decreto n. 2.138/97, bem como as instruções normativas da Secretaria da Receita Federal que regulamentam a compensação de ofício no âmbito da Administração Tributária Federal extrapolaram o art. 7º, do Decreto-Lei n. 2.287/86, tanto em sua redação original quanto na redação atual dada pelo art. 114, da Lei n. 11.196, de 2005, somente no que diz respeito à imposição da compensação de ofício aos débitos do sujeito passivo que se encontram com exigibilidade suspensa, na forma do art. 151, do CTN. Assim, fora esses casos, a compensação de ofício é ato vinculado da Fazenda Pública Federal a que deve se submeter o sujeito passivo, inclusive sendo lícitos os procedimentos de concordância tácita e retenção previstos nos 1º e 3º, do art. 6º, do Decreto n. 2.138/97.

2. Na espécie, trata-se de restituição de valores indevidamente pagos a título de Imposto de Renda da Pessoa Física - IRPF com a imputação de ofício em débitos do mesmo sujeito passivo, no caso, referente a taxa de ocupação, para o qual não há informação de suspensão.

3. Ressalte-se que a citada legislação, precisamente o art. 7º do Decreto-lei n. 2.287/86 (tanto na antiga como na atual redação dada pela Lei n. 11.196/2005), não faz distinção quanto à necessidade de que os débitos do contribuinte sejam de natureza tributária ou não, mas apenas assevera a hipótese de débitos do sujeito passivo em relação à Administração Pública Federal.

4. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1.257.042, 2ª T., Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJ 17/10/2011)

In casu, sustenta a agravada a inviabilidade da compensação pretendida em virtude de estarem os créditos tributários compensáveis com a exigibilidade suspensa.

Por outro lado, mister consignar ter a decisão recorrida confirmado a antecipação de tutela deferida para que a União proceda à devolução "dos créditos reconhecidos nos processos administrativos à parte autora" (fl. 3.327 dos autos de origem). Assim, o cumprimento da decisão, no momento atual, estando pendente de julgamento a apelação interposta pela União Federal, não obstante recebida somente no efeito devolutivo, não se mostra prudente, na medida em que poderia representar o esvaziamento da utilidade do provimento judicial decorrente da reapreciação da questão pela instância superior.

Ademais, a sentença proferida encontra-se sujeita à confirmação pelo Tribunal como condição de sua eficácia, pois submetida ao reexame necessário.

Dessarte, considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, defiro parcialmente a medida pleiteada, tão somente para suspender a ordem de restituição dos créditos à agravada até o

juízo da apelação pela e. 6ª Turma deste Tribunal.
Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.
Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.
Intimem-se.

São Paulo, 12 de novembro de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007937-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.007937-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ANTENOR LINS DE SOUSA e outros
: ANTONIO MARTINS CONTARELLI
: CAETANO MOYSES FARAONE JUNIOR
: CASA DOS GRAMPEADORES E BAZAR LTDA -ME
: DAN ELIAHU ORKOV
: DIRCE PINTO MOREIRA
: ELIAHU HAIM
: ELISA CUYUMJIAN
: FELIPPE LEOPOLDO DIEFENTHALER
: GUSTAVO STAMPONE
ADVOGADO : SP128336 ROBERTO CORREIA DA S GOMES CALDAS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00215077019964036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, em execução de sentença, indeferiu o pedido de expedição de alvará de levantamento para pagamento de Requisição de Pequeno Valor (RPV), sob o fundamento de que os valores serão depositados em instituição financeira oficial, com abertura de conta em nome dos beneficiários, e saque independentemente de alvará judicial, conforme previsto nos artigos 47, § 1º, e 58, ambos da Resolução nº 168/2011.

Aduzem, em síntese, não existir impedimento legal para a expedição de alvará de levantamento em nome do advogado constituído nos autos.

Inconformados, requerem a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 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, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Com efeito, sobre a questão, dispõe a Resolução nº 168/2011 do Conselho da Justiça Federal:

"Do Saque e Levantamento dos Depósitos

Art. 47. Os valores destinados aos pagamentos decorrentes de precatórios e de requisições de pequeno valor serão depositados pelos tribunais regionais federais em instituição financeira oficial, abrindo-se conta remunerada e individualizada para cada beneficiário.

§ 1º Os saques correspondentes a precatórios e a RPVs serão feitos independentemente de alvará e reger-se-ão

pelas normas aplicáveis aos depósitos bancários, com o prazo de até 24 horas para a agência efetuar o pagamento, a contar da apresentação dos documentos de identificação ao gerente."

"Art. 58. O saque sem expedição de alvará (art. 47, § 1º) é permitido relativamente às RPVs requisitadas pelas Varas Federais e Juizados Especiais Federais a partir de 1º de janeiro de 2005, bem como aos precatórios de natureza alimentícia autuados nos tribunais após 1º de julho de 2004."

A disciplina envolvendo o saque e o levantamento dos valores relacionados aos precatórios e "RPVs" garante ao credor do título executivo judicial receber pessoalmente o numerário em questão, por meio de conta bancária individualizada e remunerada. Tal medida pode ser caracterizada como direito do beneficiário titular da conta prevista no artigo 47 da Resolução nº 168/2011 do Conselho da Justiça Federal, e, nesse sentido, não vislumbro, *prima facie*, situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação.

Nesse diapasão, não se pode pretender a inversão da valoração normativa, como regra, sem se demonstrar que o caso concreto revele excepcionalidade justificadora da sua sujeição a tratamento diverso.

Sobre o tema, destaco precedente deste E. TRF, no particular:

"(...)

2. Caso em que a parte agravante pretende obter o levantamento de valores objeto de requisição de pequeno valor mediante alvará expedido em nome de seu advogado.

3. Embora seja incontroverso que o ilustre patrono tenha recebido poderes para "receber e dar quitação", verifica-se que, a rigor, não houve indeferimento da expedição do alvará "em nome do advogado".

4. É que, de acordo com a disciplina instituída pela Resolução nº 438/2005, do Egrégio Conselho da Justiça Federal, o saque dos valores objeto das requisições de pequeno valor será feito diretamente na instituição financeira depositária, independentemente da expedição de alvará (art. 17, § 1º).

5. Por essa razão é que o pedido de levantamento não foi "indeferido", pura e simplesmente, mas indeferido "considerando que o saque pode ser efetivado também por procurador".

6. De fato, não existe qualquer impedimento legal ou regulamentar para que o advogado promova o levantamento desses valores, bastando apenas que esteja regularmente constituído e dotado de poderes específicos para "receber e dar quitação". Bastaria ao advogado da parte agravante, portanto, simplesmente exibir as procurações que constam dos autos para que o levantamento fosse realizado perante a instituição financeira.

"(...)"

(TRF3, AI 00490142120064030000, Juiz Federal convocado RENATO BARTH - Terceira Turma, DJU DATA: 08/08/2007)

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013532-31.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.013532-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR : MS011446 FERNANDO CARLOS SIGARINI DA SILVA
AGRAVADO(A) : MMX CORUMBA MINERACAO S/A
ADVOGADO : MG062391 RICARDO CARNEIRO e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00013721620144036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

DEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), nos termos que seguem.

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 509/514 dos autos originários (fls. 33/38 destes autos), que, em sede de ação ordinária, deferiu o pedido de antecipação de tutela, para o fim de suspender os efeitos do auto de infração nº 542583-D e, conseqüentemente, a exigibilidade da multa em questão (aplicada no processo administrativo nº 02014.000069/2010-90).

Pretende o agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que o Auto de Infração nº 542583/D encontra respaldo legal na Lei nº 9.605/98 e no Decreto nº 6.514/2008, não havendo que se falar em impropriedade na fundamentação da infração administrativa; que a definição de infrações administrativas e a fixação de sanções dessa mesma natureza encontram-se dispostas em lei em sentido estrito, qual seja a Lei Federal nº 9.605/98, conhecida como Lei de Crimes Ambientais; que a infração descrita no auto de infração em tela encontra-se regulamentada em Decreto, mas tem sua fonte de validade em lei em sentido estrito, mais precisamente no art. 70 da Lei nº 9.605/98, que considera de forma cristalina infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente; que configurando-se tal ação ou omissão, deve-se aplicar as penalidades dispostas no art. 72 da mesma lei; que o art. 70 da Lei nº 9.605/98 é espécie de tipo infracional aberto, sendo necessária a descrição das sanções aplicáveis às condutas e atividades lesivas ao meio ambiente em outro dispositivo legal, seja ele decreto ou instruções normativas; que é válido utilizar-se de Decreto para preencher o conceito de infração ambiental prevista no art. 70 da Lei nº 9.605/99, tanto que há julgados admitindo a definição específica da infração no antigo Decreto nº 3.179/99 e no Decreto nº 6.514/08, que substituiu aquele; que independente da causa do acidente, a empresa era obrigada a comunicar a ocorrência do dano ambiental; que o fato de o dano ambiental (deslizamento de minério de ferro) ter sido, em tese, decorrente de caso fortuito ou força maior não tem o condão de afastar a penalidade aplicada no auto de infração; que as outras condicionantes que não foram atendidas não dizem respeito ao deslizamento do minério na área da Mina 63; que a conduta da agravada que motivou a lavratura do auto de infração foi o não atendimento das condicionantes previstas na Licença de Operação nº 002/1991 e na Autorização de Supressão Vegetal nº 226/08, bem como a supressão indevida de 0,94 ha de vegetação, em desacordo com a citada ASV; que a decisão judicial que venha a suspender a exigência da multa, sem exigir o depósito integral e em dinheiro, viola frontalmente o disposto no art. 38 da Lei nº 6.830/80 e na Súmula 112 do STJ.

A agravada ofereceu contraminuta (fls. 541/547 destes autos).

Deve subsistir a autuação procedida pelo IBAMA, como demonstrou a própria autarquia em suas razões de recurso.

Nesse juízo de cognição sumária, não vislumbro fundamentação inadequada do auto de infração.

A autuação em tela está fundamentada nos arts 2º e 70 da Lei nº 9.605/98 c.c. o art. 3º, II, e art. 66, parágrafo único, II, do Decreto nº 6.514/2008.

A infração administrativa em debate foi em razão do não atendimento das condicionantes 1.4;2.5;2.10;2.11 e 2.12 da Licença de Operação nº 002/91 (renovação); não atendimento da condicionante 2.10 da ASV b. 226/2008; supressão de vegetação de 0,94 há em desacordo com a ASV nº 226/2008.

A infração administrativa, nos termos do art. 70 da Lei nº 9.605/98 se caracteriza pela só violação às normas jurídico-ambientais :

Art. 70. Considera-se infração administrativa ambiental toda ação ou omissão que viole as regras jurídicas de uso, gozo, promoção, proteção e recuperação do meio ambiente.

O descumprimento das condicionantes foram constatadas no Anexo III do relatório de fiscalização e no parecer técnico nº 137/2009 (fls. 17 e 18 destes autos). O não atendimento das condicionantes mencionadas constitui, por si só, infração administrativa ambiental, independentemente do fato do deslizamento de minério de ferro ter sido, como alegado decorrente de caso fortuito ou força maior.

Ademais, as outras condicionantes não atendidas não dizem respeito ao deslizamento de minério de ferro (fls. 18 a 20 destes autos)

Em face do exposto, **DEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 527, III), para manter a eficácia da autuação, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do CPC. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016699-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016699-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : SARAIVA E SICILIANO S/A
ADVOGADO : SP285224A JULIO CESAR GOULART LANES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00047839820144036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Consulta realizada no sistema eletrônico de acompanhamento processual revela que houve julgamento do mandado de segurança que originou a interposição deste agravo de instrumento. Dessa forma, denota-se a carência superveniente de interesse recursal, porquanto se restringe a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, nos termos do art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016809-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016809-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : N E N CONSULTORIA ESPORTIVA E EMPRESARIAL LTDA
ADVOGADO : SP109361B PAULO ROGERIO SEHN e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00048735420144036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do mandado de segurança que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem. Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017449-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017449-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : GUILHERME BORGES RIBEIRO
ADVOGADO : SP137221 JOSE FERNANDO MORO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00027638520144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado (CPC, art. 558).

A agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, contra a r. decisão de fls. 122/125 dos autos originários (fls. 130/133 destes autos) que, em sede de mandado de segurança, deferiu a liminar para determinar à autoridade impetrada *que proceda à posse do impetrante GUILHERME BORGES RIBEIRO no cargo de Pesquisador - Assistente de Pesquisa (Sistemas Térmicos) no Departamento de Ciência e Tecnologia Aeroespacial (DCTA), desde que o óbice para tanto se restrinja, como afirmado pelo impetrante, à inaptidão médica.*

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que ao contrário das alegações baseadas em laudo particular, 03 (três) médicos analisaram a saúde do agravado e reconheceram enfermidades incapacitantes para o acesso ao concurso público; que há necessidade de dilação probatória, sendo que a via processual eleita pelo agravado é inadequada.

No caso em apreço, o agravado impetrou o mandado de segurança originário contra ato do Diretor Geral do Departamento de Ciência e Tecnologia Aeroespacial do Comando da Aeronáutica, sustentando ter sido aprovado em concurso público para o cargo de Pesquisador - Assistente de Pesquisa (Sistemas Térmicos), para lotação no DCTA em São José dos Campos, em primeiro lugar, tendo sido impedido de tomar posse sob a alegação de ser inapto para o trabalho, em razão de ter sido diagnosticado com Miopia (CID H52.1) e Colite Ulcerativa (CID K 51.9).

Nesse juízo de cognição sumária, não vislumbro óbice à manutenção, por ora, da eficácia da r. decisão agravada, uma vez que as deficiências das quais o agravado é portador não constituem óbice ao exercício das atividades funcionais descritas para o cargo de Pesquisador - Assistente de Pesquisa (Sistemas Térmicos), no Departamento de Ciência e Tecnologia Aeroespacial (DCTA), como bem fundamenta o r. Juízo *a quo*.

Extraído da r. decisão agravada a jurisprudência nela citada e que dá suporte a orientação ora acolhida :

DIREITO ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. ECT. FUNÇÃO DE ATENDENTE COMERCIAL. EXAME ADMISSIONAL. REPROVAÇÃO. APTIDÃO ATESTADA POR LAUDO MÉDICO. CAPACIDADE PARA EXERCER O CARGO. INEXISTÊNCIA DE PROVA EM CONTRÁRIO. TUTELA ANTECIPADA LEGÍTIMA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. A decisão agravada foi fartamente motivada, com exame de aspectos fáticos do caso e aplicação da legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo inominado apenas reiterou o que havia sido antes deduzido, e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando, portanto, espaço para a reforma postulada.

2. De fato, a questão central, acerca da inaptidão médica do agravado para o cargo, foi suficientemente elucidada para efeitos de tutela antecipada, conforme atestado médico juntado, podendo produzir efeitos até prolação da sentença. O agravo de instrumento não provou, de forma cabal, a efetividade da inaptidão médica para exercício do cargo para efeito de reversão da tutela antecipada dada pelo Juízo agravado, devendo prevalecer decisão dada em caráter inclusivo e tutelar diante da excepcionalidade de que se reveste a exclusão de

candidato de concurso público por inaptidão médica, a qual apenas é possível quando robustamente provado risco grave à saúde do indivíduo e a concreta impossibilidade de desempenho da função, o que não restou demonstrado pela agravante.

3. Tudo o que mais alegado diz respeito à premissa fática diversa da que se constatou a partir da prova juntada aos autos, estando prejudicada pela apuração de que, a despeito da patologia, o agravado não é incapacitado para o exercício do cargo que disputou no concurso público, em que aprovado nas demais etapas, a justificar, portanto, a concessão da tutela antecipada diante do evidente risco de perda do cargo, sem justa causa, caso mantida a decisão administrativa censurada e que, conforme esclarecido, se revela ilegal diante da condição médica atestada nos autos.

(TRF-3ª Região, Agravo de Instrumento nº 00025112920124030000, Terceira Turma, rel. Des. Fed. Carlos Muta, D.E. 17/09/2012).

No mesmo sentido é o julgado abaixo dessa mesma Corte :

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. REPROVAÇÃO EM EXAME MÉDICO. DEFICIÊNCIA AUDITIVA DIMINUTA NÃO TEM O CONDÃO DE APLACAR A CAPACIDADE DE TRABALHO DO IMPETRANTE. OFENSA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA.

I - A deficiência auditiva constatada no laudo médico em nada compromete o exercício das atividades inerentes ao cargo almejado.

II - O critério adotado no concurso para aferir a inaptidão do impetrante ofende o princípio da isonomia.

III - Inexistência de correlação lógica entre a peculiaridade diferencial acolhida (perfeição física) e a desigualdade de tratamento em função dela conferida, ante a finalidade perseguida.

(TRF-3ª Região, AMS nº 00063049719984036100, Terceira Turma, rel. Des. Fed. Baptista Pereira, DJU 29/01/2003).

Em face do exposto, **INDEFIRO** o efeito suspensivo pleiteado.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*, dispensando-o de prestar informações, nos termos do art. 527, IV, do mesmo Código.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025092-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025092-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
AGRAVADO(A) : AUGUSTO MANOEL BARRETO DE ABREU
ADVOGADO : SP152161 CLEUSA SANT ANNA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00048850220144036126 3 Vr SANTO ANDRÉ/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026696-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026696-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : FLAMEL USINAGEM E ESTAMPARIA LTDA
ADVOGADO : SP178344 RODRIGO FREITAS DE NATALE 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 DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00271222720124036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Informação colhida junto ao Sistema Eletrônico de Controle Processual dá conta de que os leilões restaram negativos.

Assim, dou por prejudicado o pedido de efeito suspensivo.

Dê-se ciência às partes.

Com o retorno do e. relator sorteado, abra-se-lhe conclusão.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal em substituição regimental

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026718-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026718-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS MARQUES
ADVOGADO : SP152412 LUIZ ROGERIO FREDDI LOMBA e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Quimica da 4 Regiao CRQ4
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00038483120134036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio da conta

bancária mencionada pelo agravante.

DECIDO.

A teor do disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados da agravante e da agravada.

No presente caso, consoante certidão de fl. 48, deixou o agravante de juntar cópia da decisão impugnada.

Dessa forma, impõe-se o não-conhecimento do recurso, em razão do não-cumprimento de exigência legal cogente. Cabe ressaltar já ter se manifestado o Superior Tribunal de Justiça no sentido de ser a juntada de cópia incompleta equivalente à sua ausência, não sendo possível a complementação posterior, nos termos dos precedentes a seguir colacionados:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFICIÊNCIA NO TRASLADO DE PEÇAS OBRIGATÓRIAS. ART. 544, § 1º, DO CPC.

1. O conhecimento do Agravo de Instrumento pressupõe o traslado do inteiro teor das peças listadas no art. 544, § 1º, do CPC.

2. A falta da cópia da decisão que negou seguimento ao Recurso Especial e de sua respectiva certidão de intimação acarreta o não-conhecimento do Recurso.

3. Eventual erro na remessa dos documentos pelo Tribunal de origem deve ser atestado por meio de certidão emitida pelo órgão competente. A juntada extemporânea é incabível ante a preclusão consumativa.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no Ag 1350324/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 04/02/2011)

"Embargos de declaração. Agravo regimental desprovido. Ausência de omissão.

1. O aresto embargado está devidamente fundamentado no sentido de que o agravo de instrumento não foi instruído com peça obrigatória, exigida pelo artigo 544, § 1º, do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 8.950, de 13/12/94, razão por que não foi conhecido, vedada a conversão do julgamento em diligência com o propósito de suprir a falha. Esclarecido no acórdão, ainda, que a cópia incompleta equivale a sua ausência e que ao advogado da parte compete o dever de fiscalizar a formação do agravo, não restando comprovado qualquer extravio de peças dos autos. Ausente, portanto, qualquer omissão.

2. Embargos de declaração rejeitados".

(STJ, 3ª Turma, EDcl no AG 555498/MT, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. 03/08/2004, v.u., DJ 13/09/2004, p. 233).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEÇAS INCOMPLETAS. JUNTADA EM SEDE REGIMENTAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

I. Não se conhece do agravo onde as cópias do acórdão recorrido estão incompletas.

II. Impossibilidade de complementação tardia, pois a instrução se faz exclusivamente no Tribunal de origem.

III. Agravo regimental improvido".

(STJ, 4ª Turma, AgRg no AG 583819/SP, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 29/06/2004, v.u., DJ 18/10/2004, p. 294).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. PEÇAS INCOMPLETAS. NÃO CONHECIMENTO.

I. Não se conhece do agravo onde a cópia da decisão agravada está incompleta.

II. A alegação de que a peça está acostada ao instrumento, sem a devida comprovação, não tem o condão de afastar o comando legal.

III. Agravo regimental improvido".

(STJ, 4ª Turma, AgRg no AG 567757/MG, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 01/06/2004, v.u., DJ 09/08/2004, p. 275).

Dessarte, os documentos imprescindíveis ao deslinde da controvérsia proposta devem ser apresentados no momento da interposição do agravo de instrumento, sob pena de não conhecimento do recurso em razão da impossibilidade de dilação probatória.

Nesse sentido, traz-se a lume precedente jurisprudencial do STJ:

"Agravo de instrumento. Instrução deficiente. Art. 525, II, do Cód. de Pr. Civil. Aplicação da Súmula 7.

1. A parte tem o dever de apresentar as peças obrigatórias e as facultativas (necessárias e úteis à compreensão da controvérsia) na formação do instrumento do agravo, sob pena de não-conhecimento do recurso.

(...)

3. Nego provimento ao agravo regimental".

(STJ, AgRg no AG n.º 842404/RJ, Sexta Turma, Rel. Min. Nilson Naves, j. em 10/05/07, DJ 10/09/07, p. 323)

"Agravo de instrumento. Traslado de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia.

1. A ausência de peça essencial ou relevante para a compreensão da controvérsia afeta a compreensão do agravo, impondo o seu não-conhecimento.

2. Embargos conhecidos e rejeitados".

(STJ, EREsp n.º 449486/PR, Corte Especial, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, j. em 02/06/04, DJ

06/09/04, p. 155)

Em razão do exposto, nego seguimento ao agravo, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027013-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027013-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : HAMZE EL KHANSSA
ADVOGADO : SP102076 RONALDO DE SOUSA OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00305524720144036301 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação processada pelo rito ordinário, deferiu o pedido de tutela antecipada, determinando-se que seja fornecido o Registro Nacional de Estrangeiro (RNE) ao agravado, de forma provisória, enquanto pendente de publicação a decisão proferida nos autos do processo administrativo nº 08505.044254/2011-21.

Alega não ter o agravado comprovado o preenchimento dos requisitos legais para obtenção do RNE.

À fls. 125/130, a agravante apresenta informações emitidas pelo Departamento da Polícia Federal relativas ao presente caso.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do art. 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, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A presente ação foi proposta objetivando o agravado provimento jurisdicional que determine à União o fornecimento de seu Registro Nacional de Estrangeiro (RNE), dando-o condições de praticar os atos necessários à vida civil, fiscal e financeira.

O agravado ingressou no Brasil, no ano de 2006, como refugiado político, tendo formulado três pedidos de visto temporário ou permanente, perante o Ministério da Justiça (procedimentos administrativos nº 08505.086404/2006-15, 08505.039015/2009-35 e 08505.044254/2011-21).

Com relação ao procedimento administrativo nº. 08505.044254/2011-21, cujo pedido refere-se à transformação da residência provisória do agravado em definitiva, observa-se ter o agravado juntado o documento de fl. 33, o qual informa que foi deferido seu pedido, sendo que a decisão aguarda publicação, desde 24/06/2013.

Por conseguinte, o agravado entende que transcorreu tempo hábil para a publicação da decisão de deferimento em referido procedimento administrativo, motivo pela qual, ao seu entender, há de ser formalizado o visto, com o fornecimento do registro nacional de estrangeiro (RNE).

No entanto, conforme informações prestadas pelo Departamento da Polícia Federal às fls. 127/128, foi indeferido o pedido do agravado, nos termos abaixo exposto:

"Em relação ao estrangeiro Hamze El Khanssa (...) verificamos que houve indeferimento de transformação de sua residência provisória para permanente em seu pedido de Anistia por falta de apresentação de comprovante

de renda e atividade lícita (SIAPRO nº 08505.028066/2011-56), havendo ele interposto contra essa decisão um recurso, em 20/06/2011 (SIAPRO nº 08505.044254/2011-21), o qual foi encaminhado à DPF em 26/12/2012; ademais, houve indeferimento de seu pedido de refúgio em 19/07/2013 (SIAPRO nº 08505.001595/2013-59).

Em pesquisa ao site do MJ, protocolo nº 08505.044254/2011-21, não constatamos qualquer deferimento do pedido de transformação de residência provisória e permanente como alegado pelo Douto Magistrado, estando o processo ainda aguardando cumprimento de diligência (encaminhamento pelo requerente de cópia das páginas de sua CTPS ou declaração de manutenção)".

Dessa forma, considerando as informações prestadas pela Polícia Federal, de rigor a suspensão da decisão que ora se agrava. O agravado, pretendendo obter o registro nacional de estrangeiro, deve comprovar os requisitos legais para tanto, fato este não verificado até momento.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, tenho que a agravante demonstrou a presença dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se o agravado nos termos do artigo 527, V do CPC.

Após, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027152-13.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.027152-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : MS008049B CARLOS ROGERIO DA SILVA
AGRAVADO(A) : HIDROMETAIS COM/ MATERIAIS CONSTRUCAO LTDA -ME
ADVOGADO : MS011822 DOUGLAS WAGNER VAN SPITZENBERGEN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE COXIM > 7ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00006433720124036007 1 Vr COXIM/MS

DESPACHO

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC, para que responda, no prazo legal, instruindo-se adequadamente o recurso.

Após, retornem os autos conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027167-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027167-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 968/1068

AGRAVANTE : MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA
ADVOGADO : SP275650 CESAR LOUZADA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00074215220144036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que indeferiu o pedido de liminar, em mandado de segurança com o fim de obter a desunitização da carga e a devolução da Unidade de Carga nº TCLU 2470824.
Evitando-se a tautologia, eis o relatório da decisão impugnada que expõe a controvérsia:

"MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA impetrou o presente mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do INSPETOR DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS, objetivando a desunitização da carga e a devolução do contêiner nº TCLU 2470824.

Afirma a impetrante, em apertada síntese, que a unidade de carga mencionada chegou ao país em janeiro de 2014, sem a conclusão do procedimento administrativo de desembarço aduaneiro até a presente data, o que configura omissão arbitrária.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações.

Notificado, o Inspetor-Chefe da Alfândega prestou informações" - fl. 52.

Ao repisar as razões de fato e de direito expostas na inicial do mandado de segurança, requer a concessão da medida postulada e a reforma da decisão.

DECIDO.

Nos termos do art. 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, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de liminar devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

A Lei nº 9.611, de 19/02/1998, em seu art. 24, parágrafo único, considera ser a 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") parte integrante de um todo que não se constitui na embalagem da mercadoria e, assim, com esta não pode ser confundida.

Destarte, não se justifica a apreensão e retenção das unidades de carga em decorrência, tão somente, de a mercadoria nela transportada ter sido abandonada ou ser objeto de pena de perdimento em razão de não ter o importador dado início ao despacho de importação no prazo de 90 (noventa) dias de sua descarga, *ex vi* do art. 618, XXI, c/c art. 574, I, "a", do Decreto nº 4.543, de 26/12/2002 ("Regulamento Aduaneiro").

Por sua vez, o registro da Declaração de Importação dá início ao procedimento de desembarço aduaneiro e é o modo adequado de submeter mercadoria importada ao controle respectivo antes de seu desembarço e posterior entrega ao importador (arts. 482, 483 e 515, todos do Regulamento Aduaneiro - Decreto nº 4.543/2002).

Caracterizada a omissão em dar início ou prosseguimento ao despacho aduaneiro da mercadoria nos prazos legais, configura-se o "abandono" dos bens, infração apta a sujeitar o infrator à aplicação da pena de perdimento, de acordo com o art. 574 c/c art. 618, IX, ambos do diploma supracitado, que assim dispõem (grifos nossos):

"Art. 574. Considera-se abandonada a mercadoria que permanecer em recinto alfandegado sem que o seu despacho de importação seja iniciado no decurso dos seguintes prazos:

I - noventa dias:

a) da sua descarga; e

b) do recebimento do aviso de chegada da remessa postal internacional sujeita ao regime de importação comum;

II - quarenta e cinco dias:

a) após esgotar-se o prazo de sua permanência em regime de entreposto aduaneiro ou em recinto alfandegado de zona secundária; e

b) da sua chegada ao País, trazida do exterior como bagagem, acompanhada ou desacompanhada, sujeita ao regime de importação comum; e

III - sessenta dias da notificação a que se refere o art. 572.

Parágrafo único. Considera-se ainda abandonada a mercadoria cujo despacho de importação tenha seu curso

interrompido durante sessenta dias, por ação ou por omissão do importador."

"Art. 618. Aplica-se a pena de perdimento da mercadoria nas seguintes hipóteses, por configurarem dano ao Erário:

(...)

XXI - importada e que for considerada abandonada pelo decurso do prazo de permanência em recinto alfandegado, nas hipóteses referidas no art. 574;"

À luz do art. 18 da Lei nº 9.779/99, no entanto, enquanto não aplicada a pena de perdimento, a mercadoria pertence ao importador, que pode sanar sua omissão dando início ao despacho de importação. Transcrevo:

"Art. 18. O importador, antes de aplicada a pena de perdimento da mercadoria na hipótese a que se refere o inciso II do art. 23 do Decreto-lei n. 1.455, de 7 de abril de 1976, poderá iniciar o respectivo despacho aduaneiro, mediante o cumprimento das formalidades exigidas e o pagamento dos tributos incidentes na importação, acrescidos dos juros e da multa de que trata o art. 61 da Lei n. 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e das despesas decorrentes da permanência da mercadoria em recinto alfandegado.

Parágrafo único. Para efeito do disposto neste artigo, considera-se o ocorrido o fato gerador, e devidos os tributos incidentes na importação, na data do vencimento do prazo de permanência da mercadoria no recinto alfandegado." (grifei)

No mesmo sentido preceitua o art. 575 do Regulamento Aduaneiro:

"Art. 575. Nas hipóteses a que se refere o art. 574, o importador, antes de aplicada a pena de perdimento, poderá iniciar o respectivo despacho de importação, mediante o cumprimento das formalidades exigíveis e o pagamento dos tributos incidentes na importação, acrescidos de juros e de multa de mora, e das despesas decorrentes da permanência da mercadoria em recinto alfandegado.

Parágrafo único. A Secretaria da Receita Federal expedirá os atos necessários à aplicação do disposto no caput." (grifei)

A hipótese, contudo, é distinta, conforme destacado na decisão recorrida, "verbis":

"De fato, segundo as informações prestadas pelo Inspetor da Alfândega no Porto de Santos, a mercadoria transportada no cofre de carga objeto da impetração foi inicialmente considerada abandonada, tendo em vista que o consignatário não iniciou o despacho importação em tempo hábil.

Assim, concluída a lavratura do respectivo Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal (AITAGF), oportunidade em que foi iniciado o processo administrativo fiscal e notificada a empresa importadora, a mesma protocolou pedido para início do despacho aduaneiro, em 15/09/2014, o qual encontra-se em curso aguardando o cumprimento das exigências.

Nestes termos, resta claro que não foi decretada a pena de perdimento, de modo que a carga se encontra, ainda, na esfera de disponibilidade do importador.

Anoto-se que no conhecimento de transporte foi aposta a sigla FCL/FCL (full container load), também apresentado com a sigla CY/CY, o que significa que a mercadoria foi unitizada sob a responsabilidade do exportador e deve ser desunitizada pelo consignatário/importador, o qual ainda pode dar início ao respectivo despacho aduaneiro" - fl. 52 e verso.

Desta feita, somente com a aplicação da pena de perdimento cessa a relação jurídica entre importador e transportador, por ser esse o momento em que a mercadoria importada sai da esfera de disponibilidade do importador para passar à da União (artigo 13 da Lei nº 9.611/1998). Não se pode pretender a inversão da valoração legislativa, como regra, sem se demonstrar que o caso concreto revele excepcionalidade justificadora da sua sujeição a tratamento diverso.

Sobre o tema, destaco precedente de minha relatoria:

" ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIBERAÇÃO DE CONTÊINER (DESUNITIZAÇÃO). EXISTÊNCIA AUTÔNOMA. MERCADORIA RETIDA. LIBERAÇÃO CONDICIONADA À EXPRESSA DECLARAÇÃO DE PERDIMENTO DA MERCADORIA. AUSÊNCIA DE PENA DE PERDIMENTO. PREMATURIDADE. RECONHECIMENTO DO DOMÍNIO DO IMPORTADOR.

1. Pacífico o entendimento jurisprudencial no sentido de que eventual aplicação da pena de perdimento da carga não alcança o contêiner.

2. À luz do art. 18 da Lei nº 9.779/99, enquanto não aplicada a pena de perdimento, a mercadoria pertence ao

importador, que pode sanar sua omissão dando início ao despacho de importação.

3. Não basta o decurso do prazo estipulado para caracterização do abandono para tornar-se inviável o início do despacho aduaneiro. É preciso, ainda, uma declaração formal, com a consequente e expressa aplicação de pena de perdimento, precedida do regular processo administrativo.

4. Incabível a liberação da unidade de carga com relação à qual não houve, até o momento da impetração, a aplicação da pena de perdimento das mercadorias.

5. Desta feita, como a penalidade não havia sido formalmente decretada, deve-se atentar para a possibilidade de o importador proceder ao despacho aduaneiro de importação dos bens carregados nos contêineres.

6. A Lei nº 9.611/98, que dispõe sobre o transporte multimodal de cargas, reza que a responsabilidade do Operador de Transporte Multimodal cessa quando do recebimento da carga pelo destinatário, sem protestos ou ressalvas, bem como na hipótese de a carga estar sujeita a controle aduaneiro, aplicam-se os procedimentos previstos na legislação específica.

7. Só depois do término do despacho aduaneiro ou procedimento especial a mercadoria pode ser entregue ao importador, a relação entre transportador e importador permanece íntegra até esse momento; somente com a aplicação da pena de perdimento cessa a relação jurídica entre importador e transportador, por ser esse o momento em que a mercadoria importada sai da esfera de disponibilidade do importador para passar à da União.

8. Prematura, nesse contexto, a desunitização pretendida, porquanto, enquanto não decretada a pena de perdimento, as mercadorias permanecem sob o domínio do importador.

9. Os conhecimentos de embarque (bill of lading) anexados aos autos deixam claro que as condições estabelecidas mediante as siglas "FCL" ou "CY" determinam que a desunitização ocorrerá sob responsabilidade do importador.

10. Apelação e remessa oficial improvidas.

(APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006714-55.2012.4.03.6104/SP; D.E. Publicado em 03/11/2014).

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028504-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028504-0/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO |
| AGRAVANTE | : IVETE MARGARIDA PEREIRA RIBEIRO BALDUINO |
| ADVOGADO | : SP322635 MARCELO GURJÃO SILVEIRA AITH |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA FAZENDA PUBLICA DE RIO CLARO SP |
| No. ORIG. | : 00096345720148260510 FP Vr RIO CLARO/SP |

DESPACHO

Vistos etc.

O caso dos autos não revela quadro de urgência tamanha que justifique ou exija a intervenção do substituto

regimental.

Aguarde-se, pois, o retorno do e. relator sorteado.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal em substituição regimental

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028505-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028505-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : EDER SALVE
ADVOGADO : SP322635 MARCELO GURJÃO SILVEIRA AITH
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA FAZENDA PUBLICA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 00125064520148260510 FP Vr RIO CLARO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

O caso dos autos não revela quadro de urgência tamanha que justifique ou exija a intervenção do substituto regimental.

Aguarde-se, pois, o retorno do e. relator sorteado.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal em substituição regimental

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000695-72.2014.4.03.6133/SP

2014.61.33.000695-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP112490 ENIVALDO DA GAMA FERREIRA JUNIOR e outro
APELADO(A) : GISELE DE MORAES SILVA
No. ORIG. : 00006957220144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP**, contra a sentença proferida nos autos da execução fiscal aforada em face de **Gisele de Moraes Silva**.

O MM. Juiz de primeiro grau reconheceu a prescrição em relação à anuidade de 2008, referente ao técnico de enfermagem, e com relação às anuidades de 2008, 2009, 2010, 2011, 2012 e 2013, referente ao auxiliar de enfermagem, a sentença considerou a nulidade da CDA, visto que não é lícito ao exequente receber anuidades da executada na qualidade de auxiliar e de técnico. Sua Excelência considerou, ainda, que falta condição de procedibilidade em relação às anuidades de 2010, 2011 e 2012, de técnico de enfermagem.

Irresignado, o apelante alega, em síntese, que:

- a) não foi intimado pessoalmente, conforme determina o art. 25 da Lei n.º 6.830/80;
- b) não ocorreu a prescrição da anuidade prevista para o ano de 2008;
- c) no presente caso, não houve ilegalidade na cobrança da anuidade de auxiliar de enfermagem e de técnico de enfermagem.

Sem as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

Examinando-se os autos, verifica-se que a cobrança em questão funda-se na Lei nº 11.000/2004 e em diversas Resoluções do COFEN.

O artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 estabelece o seguinte:

"Art. 2º Os Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais, devidas por pessoas físicas ou jurídicas, bem como as multas e os preços de serviços, relacionados com suas atribuições legais, que constituirão receitas próprias de cada Conselho."

Com base nesse dispositivo, o Conselho Regional de Contabilidade fixou os valores das anuidades.

Ocorre que, por ocasião do julgamento da ADI nº 1.717, o Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES ANUAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Lei Maior. II - O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. III - Agravo regimental improvido. (ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362)

No julgamento do ARE 640937 AgR, supracitado, o Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. Veja-se:

"O agravante sustenta que a delegação aos conselhos profissionais de atribuição para fixação de anuidade encontra suporte na Lei 11.000/2004. Nesse contexto, alega que, ao negar seguimento ao recurso, o relator não considerou citada lei ou afastou a sua incidência e, neste caso, fez-se um verdadeiro controle de constitucionalidade, em ofensa ao art. 97 da Constituição Federal."

Bem reexaminada a questão, verifica-se que a decisão ora atacada não merece reforma, visto que o recorrente não aduz novos argumentos capazes de afastar as razões nela expendidas, que devem ser mantidas por seus próprios fundamentos.

Com efeito, conforme destacado na decisão recorrida, as contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária (MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário) e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária.

Ademais, não procede a alegação do recorrente de que a decisão agravada violou o art. 97 da Constituição Federal. É que a questão relacionada à inconstitucionalidade de delegação aos conselhos de fiscalização profissional da competência para fixação de suas contribuições anuais já foi decidida pelo Plenário desta Corte no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches. (...)

.....
Além disso, sobre a desnecessidade de observância do art. 97 da Lei Maior, saliento, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, que '(...) não é necessária identidade absoluta para aplicação dos precedentes dos quais resultem a declaração de inconstitucionalidade ou de constitucionalidade. Requer-se, sim, que as matérias examinadas sejam equivalentes' (AI 607.616-AgR/RJ, Rel. Min. Joaquim Barbosa."

Assim, conclui-se que a cobrança é indevida, pelo menos nos termos em que vem estampada no título executivo.

Essa questão, atinente à higidez da Certidão de Dívida Ativa, é matéria de ordem pública, passível de apreciação *ex officio* pelo juiz, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, resumida no seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. NULIDADE DECRETADA DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. REEXAME DOS PRESSUPOSTOS LEGAIS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. ALEGAÇÃO DE QUE NÃO HOUVE PREJUÍZO À DEFESA DO EXECUTADO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. ANÁLISE DE LEGISLAÇÃO LOCAL. INVIABILIDADE. SÚMULA 280/STF.

1. O juízo acerca da higidez da Certidão de Dívida Ativa constitui matéria de ordem pública, pois a nulidade do título fulmina pressuposto de validade da correspondente execução fiscal, motivo pelo qual sobre tal questão não se opera a preclusão, devendo, inclusive, ser conhecida de ofício pelas instâncias ordinárias, nos termos do art. 267, § 3º, do CPC. Precedentes: AgRg no REsp 766.478/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 24/6/2010; REsp 873.267/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 4/2/2009; AgRg no REsp 968.707/RS, Rel. Min.

Castro Meira, Segunda Turma, DJe 23/9/2008; REsp 827.325/RS, Rel.

Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 1º/6/2006; EAg 724.888/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 22/6/2009.

.....
(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 1209061/SC, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, julgado em 28/02/2012, DJe 09/03/2012).

No mesmo sentido, traz-se à colação o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da 2ª Região, que versou sobre caso análogo ao dos presentes autos:

DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÃO REGULAMENTADA. NÚMERO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE INCLUSÃO. CÓPIAS DO PROCEDIMENTO. DESNECESSIDADE. AUTENTICAÇÃO DA CDA. ANUIDADE. RESOLUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

.....
6. A higidez da Certidão de Dívida Ativa é matéria de ordem pública, conhecível de ofício pelo juiz, pois constitui pressuposto de existência e desenvolvimento regular da execução fiscal. Precedentes do STJ.

7. As anuidades dos Conselhos, espécie de "contribuições de interesse das categorias profissionais ou econômicas", têm natureza tributária e, conforme decidido na ADI nº 1717, sujeitam-se ao princípio da legalidade (art. 150, I, da CF/88), não podendo seus valores serem fixados ou aumentados por simples resolução.

8. O art. 2º da Lei nº 11.000/2004 afrontou o princípio constitucional da legalidade ao delegar aos Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas o poder de fixar as contribuições anuais. Súmula 57 desta Corte.

9. A falta de lei em sentido estrito para cobrança da exação, que macula o próprio lançamento, obsta a substituição da CDA, com base no art. 2º, § 8º, da LEF. Precedentes da Corte.

10. A Lei nº 12.514/2011 estabeleceu novos limites para as anuidades dos conselhos profissionais, mas só se aplica a fatos geradores posteriores a sua vigência (31/10/2011). Aplicação dos princípios tributários da

irretroatividade e da anterioridade.

II. Apelação desprovida.

(TRF2, 6ª Turma Especializada, AC 201351010030571, Rel. Desembargadora Federal Nizete Antonia Lobato Rodrigues, E-DJF2R - Data: 07/08/2014)

Ante o exposto decreto, de ofício, a extinção do processo de execução fiscal, fazendo-o com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, fica prejudicada a análise do recurso de apelação, conforme a fundamentação supra.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo *a quo*.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3258/2014

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031833-69.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.031833-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Fazenda do Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP095700 MARIA BEATRIZ DE BIAGI BARROS (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro

DECISÃO

Cuida-se de ação de conhecimento, processada sob o rito comum ordinário, ajuizada por Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT - em face do Estado de São Paulo, visando à anulação do Pregão nº 030/2008 (ou do contrato dele decorrente), relativo à contratação de serviços de "*transporte, coleta e entrega de pequenos volumes e documentos, mediante a utilização de motocicletas*". Requer-se, ainda, seja determinado à ré que se abstenha de iniciar procedimento licitatório cujo objeto consista na execução de serviço operado com exclusividade pela ECT, sob pena de multa diária.

A sentença julgou procedente o pedido para condenar o réu a se abster de promover a entrega de objetos postais legalmente conceituados como serviço postal, anulando-se o Pregão nº 030/08, sob pena de multa diária no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa.

Em apelação, o Estado de São Paulo pleiteou a reforma da sentença. Preliminarmente, pugnou a citação da empresa vencedora do Pregão Eletrônico. No mérito, aduziu não ter ocorrido violação aos serviços exclusivos da ECT, bem assim não se encontrar pacificada a questão relativa ao "monopólio estatal" da atividade de distribuição postal. Subsidiariamente, insurgiu-se contra a cominação de multa diária.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557, do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Preliminarmente, entendo desnecessária a inclusão da empresa vencedora do certame no polo passivo da demanda.

De fato, consoante entendimento sedimentado no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça, a homologação e a adjudicação do objeto da licitação conferem ao vencedor mera expectativa do direito de contratar. Consequentemente, as disposições do art. 49, § 3º, da Lei 8.666/93, as quais exigem a observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa para o desfazimento do procedimento licitatório, incidem apenas quando houver a efetiva assinatura do contrato, pois somente a partir daí pode-se falar em direitos subjetivos adquiridos pelo licitante vencedor.

Nessa senda, vale conferir os seguintes precedentes:

"RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. REVOGAÇÃO APÓS HOMOLOGAÇÃO. PREÇO ACIMA DO MERCADO. DILAÇÃO PROBATÓRIA. OFENSA A DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO CONFIGURADA.

- 1. O Poder Público pode revogar o processo licitatório quando comprovado que os preços oferecidos eram superiores ao do mercado, em nome do interesse público.*
- 2. Para ultrapassar a motivação do ato impugnado seria necessária dilação probatória, incompatível com a estreita via do mandado de segurança.*
- 3. O procedimento licitatório pode ser revogado após a homologação, antes da assinatura do contrato, em defesa do interesse público.*
- 4. O vencedor do processo licitatório não é titular de nenhum direito antes da assinatura do contrato. Tem mera expectativa de direito, não se podendo falar em ofensa ao contraditório e à ampla defesa, previstos no § 3º do artigo 49 da Lei nº 8.666/93.*

Precedentes.

- 5. Recurso ordinário desprovido."*

(RMS 30.481/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 02/12/2009).

"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LICITAÇÃO. PREGÃO. REVOGAÇÃO. CONVENIÊNCIA E OPORTUNIDADE. ART. 49, DA LEI 8.666/93. CONSUMAÇÃO DO CERTAME. SUPERVENIENTE CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR. EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

- 1. A conclusão de procedimento licitatório no iter procedimental de Mandado de Segurança, por não lograr êxito a tentativa paralisá-lo via deferimento de pleito liminar, enseja a extinção do writ por falta de interesse de agir superveniente (art. 267, VI, do CPC).*

Precedentes do STJ: RMS 23.208/PA, DJ 01.10.2007 e AgRg no REsp 726031/MG, DJ 05.10.2006.

- 2. In casu, a Administração Pública do Estado do Rio Grande do Sul realizou Licitação, sob a forma de Pregão Presencial n.º 005732-24.06/06/8, para fins de contratação de serviços de telefonia de longa distância nacional e de longa distância internacional, no qual sagrou-se vencedora a empresa Brasil Telecom, por ter ofertado o melhor preço, tendo sido adjudicado o objeto do certame, consoante se infere dos autos da MC 11.055/RS.*

- 3. Ad argumentandum tantum, a pretensão veiculada no Mandado de Segurança ab origine, qual seja, suspensão dos efeitos do Pregão 047/SEREG/2005, com a conseqüente restauração e manutenção do Termo de Registro de Preços 066/2005, firmado entre a EMBRATEL e a Administração Pública do Estado do Rio Grande do Sul, não revela liquidez e certeza amparáveis na via mandamental.*

- 4. A exegese do art. 49, da Lei 8.666/93, denota que a adjudicação do objeto da licitação ao vencedor confere mera expectativa de direito de contratar, sendo certo, ainda, que eventual celebração do negócio jurídico subsume-se ao juízo de conveniência e oportunidade da Administração Pública. Precedentes: RMS 23.402/PR,*

SEGUNDA TURMA, DJ 02.04.2008; MS 12.047/DF, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 16.04.2007 e MC 11.055/RS, PRIMEIRA TURMA, DJ 08.06.2006.

5. *In casu*, a revogação do Pregão nº 001/SEREG/2005, no qual a empresa, ora Recorrente, se sagrara vencedora, decorreu da prevalência do interesse público, ante a constatação, após a realização do certame, de que o preço oferecido pela vencedora era superior ao praticado no mercado.

6. Recurso ordinário desprovido."

(RMS 22.447/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 18/02/2009).

"ADMINISTRATIVO. LICITAÇÃO. INTERPRETAÇÃO DO ART. 49, § 3º, DA LEI 8.666/93.

1. A autoridade administrativa pode revogar licitação em andamento, em fase de abertura das propostas, por razões de interesse público decorrente de fato superveniente devidamente comprovado.

2. É salutar que o sistema de comunicações possa ser executado de modo que facilite a concorrência entre empresas do setor e possibilite meios de expansão do desenvolvimento da região onde vai ser utilizado.

3. Revogação de licitação em andamento com base em interesse público devidamente justificado não exige o cumprimento do § 3º, do art. 49, da Lei 8.666/93.

4. Ato administrativo com a característica supramencionada é de natureza discricionária quanto ao momento da abertura de procedimento licitatório.

5. Só há aplicabilidade do § 3º, do art. 49, da Lei 8.666/93, quando o procedimento licitatório, por ter sido concluído, gerou direitos subjetivos ao licitante vencedor (adjudicação e contrato) ou em casos de revogação ou de anulação onde o licitante seja apontado, de modo direto ou indireto, como tendo dado causa ao proceder o desfazimento do certame.

6. Mandado de segurança denegado."

(MS 7.017/DF, Rel. Min. José Delgado, Primeira Seção, DJ 02/04/2001).

In casu, ao contrário do que sustenta a recorrente, os documentos colacionados aos autos comprovam, tão somente, a ocorrência de homologação do certame, de sorte a incidir o entendimento acima exposto.

Superado esse ponto, passo à apreciação do mérito.

Nos termos do art. 21, inciso X, da Constituição Federal, "*compete à União manter o serviço postal e o correio aéreo nacional*".

Nessa esteira, o Decreto-lei n. 509/69, recepcionado pela Constituição da República de 1988, criou a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, atribuindo-lhe, sob o regime de exclusividade, a prestação dos serviços postais em território nacional (arts. 1º e 2º, inciso I).

A Lei nº 6.538/78 ("Dispõe sobre os Serviços Postais"), por seu turno, delimitou os objetos de correspondência a serem entregues mediante a prestação desse serviço, reafirmando o regime de exclusividade. Confira-se a redação de seu art. 9º, *in verbis*:

"Art. 9º São exploradas pela União, em regime de monopólio as seguintes atividades postais:

I - recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta e cartão-postal;

II - recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de correspondência agrupada.

(...)

§2º Não se incluem no regime de monopólio:

a) transporte de carta ou cartão-postal, efetuado entre dependências da mesma pessoa jurídica, em negócios de sua economia, por meios próprios, sem intermediação comercial;

b) transporte e entrega de carta e cartão-postal; executados eventualmente e sem fins lucrativos, na forma definida em regulamento."

A respeito do tema, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF nº 46/DF (sessão de 05 de agosto de 2009, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. para acórdão Min. Eros Grau), declarou que a Lei n.º 6.538/78, ao tratar do "regime de monopólio" dos Correios, foi recepcionada pela Constituição Federal. Na mesma oportunidade, conferiu-se interpretação conforme ao art. 42 da Lei n.º 6.538/78, para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no art. 9º do referido diploma legal.

Transcrevo, por oportuno, a ementa do julgado:

"ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. EMPRESA PÚBLICA DE CORREIOS E TELEGRÁFOS. PRIVILÉGIO DE ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIAS. SERVIÇO POSTAL. CONTROVÉRSIA REFERENTE À LEI FEDERAL 6.538, DE 22 DE JUNHO DE 1978. ATO NORMATIVO QUE REGULA DIREITOS E OBRIGAÇÕES CONCERNENTES AO SERVIÇO POSTAL. PREVISÃO DE SANÇÕES NAS HIPÓTESES DE VIOLAÇÃO DO PRIVILÉGIO POSTAL. COMPATIBILIDADE COM O SISTEMA CONSTITUCIONAL VIGENTE. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 1º, INCISO IV; 5º, INCISO XIII, 170, CAPUT, INCISO IV E PARÁGRAFO ÚNICO, E 173 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LIVRE CONCORRÊNCIA E LIVRE INICIATIVA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. ARGÜIÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO CONFERIDA AO ARTIGO 42 DA LEI N. 6.538, QUE ESTABELECE SANÇÃO, SE CONFIGURADA A VIOLAÇÃO DO PRIVILÉGIO POSTAL DA UNIÃO. APLICAÇÃO ÀS ATIVIDADES POSTAIS DESCRITAS NO ARTIGO 9º, DA LEI. 1. O serviço postal --- conjunto de atividades que torna possível o envio de correspondência, ou objeto postal, de um remetente para endereço final e determinado --- não consubstancia atividade econômica em sentido estrito. Serviço postal é serviço público. 2. A atividade econômica em sentido amplo é gênero que compreende duas espécies, o serviço público e a atividade econômica em sentido estrito. Monopólio é de atividade econômica em sentido estrito, empreendida por agentes econômicos privados. A exclusividade da prestação dos serviços públicos é expressão de uma situação de privilégio. Monopólio e privilégio são distintos entre si; não se os deve confundir no âmbito da linguagem jurídica, qual ocorre no vocabulário vulgar. 3. A Constituição do Brasil confere à União, em caráter exclusivo, a exploração do serviço postal e o correio aéreo nacional [artigo 20, inciso X]. 4. O serviço postal é prestado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, empresa pública, entidade da Administração Indireta da União, criada pelo decreto-lei n. 509, de 10 de março de 1.969. 5. É imprescindível distinguirmos o regime de privilégio, que diz com a prestação dos serviços públicos, do regime de monopólio sob o qual, algumas vezes, a exploração de atividade econômica em sentido estrito é empreendida pelo Estado. 6. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos deve atuar em regime de exclusividade na prestação dos serviços que lhe incumbem em situação de privilégio, o privilégio postal. 7. Os regimes jurídicos sob os quais em regra são prestados os serviços públicos importam em que essa atividade seja desenvolvida sob privilégio, inclusive, em regra, o da exclusividade. 8. Argüição de descumprimento de preceito fundamental julgada improcedente por maioria. O Tribunal deu interpretação conforme à Constituição ao artigo 42 da Lei n. 6.538 para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no artigo 9º desse ato normativo."

In casu, o objeto do Pregão Presencial nº 030/2008 consistia na "contratação de empresa especializada para a prestação de serviços de moto-frete para transporte, coleta e entrega de pequenos volumes e documentos, mediante a utilização de motocicletas" (fl. 38), atividades que, no meu entendimento, inserem-se no regime de privilégio estatal e, conseqüentemente, nos termos da orientação firmada pela Suprema Corte, são insuscetíveis de delegação para empresa particular.

Com efeito, os termos genéricos utilizados pelo edital do pregão ("documentos e pequenos volumes") autorizam incluir na prestação do serviço objetos equiparados ou inseridos no conceito legal de carta, tal como previsto no artigo 47 da Lei nº 6.538/78, cujo teor peça vênia para transcrever:

"Art. 47 - Para os efeitos desta Lei, são adotadas as seguintes definições:

'CARTA - objeto de correspondência, com ou sem envoltório, sob a forma de comunicação escrita, de natureza administrativa, social, comercial, ou qualquer outra, que contenha informação de interesse específico do destinatário')."

No mesmo sentido do aqui decidido, trago à colação os seguintes julgados de nossas Cortes Regionais:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. EXPLORAÇÃO DE SERVIÇO POSTAL. ARTIGO 9º DA LEI 6.538/78. MONOPÓLIO DA UNIÃO. ECT. FUNDAÇÃO CASA. JURISPRUDÊNCIA DA SUPREMA CORTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência no sentido da constitucionalidade da exploração, pela União Federal, em regime de monopólio, das atividades postais (artigo 9º, I, da Lei 6.538/78), executado através da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, a partir do julgamento da ADPF 46.

2. A previsão em pregão de entrega de documentos e pequenos volumes entre as unidades, não por meios próprios, mas através de terceiros, por serviço de moto frete, com intermediação comercial é vedada pela legislação (artigo 9º, § 2º, a, da Lei 6.538/78).

3. Os termos do edital 'pequenos volumes e documentos' permitem incluir na prestação do serviço de entrega uma

enormidade de objetos, equiparada ou inserida no conceito legal de carta, previsto no artigo 47 da Lei 6.538/78, ofendendo o monopólio postal.

4. Agravo inominado improvido."

(TRF3, APELREEX n.º 0029853-24.2007.4.03.6100, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, TERCEIRA TURMA, j. 28/06/2012, e-DJF3 13/07/2012)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - LICITAÇÃO - CONTRATO - PREGÃO ON LINE - TRANSPORTE DE EXPEDIENTE.

1. Consoante decisão proferida pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, nos autos da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) n.º 46, a Lei n.º 6.538/78, que dispõe sobre os serviços postais, foi recepcionada pela ordem constitucional vigente. Precedentes: STF, ADPF 46/DF - Rel. Ministro MARCO AURÉLIO - Rel. p/ acórdão Ministro EROS GRAU - Tribunal Pleno - j. 05.08.2009 - DJe-035 DIVULG 25-02-2010 PUBLIC 26-02-2010.

2. Em consonância com os dizeres do 'Termo de Contrato', o objeto das avenças albergam, de modo geral, a prestação de serviços de moto frete para entrega e coleta de pequenas cargas e/ou documentos por meio de motocicletas.

3. O objeto do contrato é genérico e irrestrito, visto que não especifica quais são os documentos que compõem a "prestação de serviços de moto frete", de modo que não é possível afirmar que a contratação é consonante com a legislação de regência.

4. A expressão "documentos", colhida em sentido amplo, pode perfeitamente albergar cartas ou cartões-postais, a revelar que o contrato não guarda compatibilidade com as reservas da Lei n.º 6.538/78.

5. Apelação a que se dá provimento."

(TRF3, AC n.º 0012734-79.2009.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, QUARTA TURMA, j. 25/10/2012, e-DJF3 12/11/2012)

"CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. MONOPÓLIO POSTAL DA UNIÃO. CORREIOS. LICITAÇÃO PARA ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIAS. CONCEITO DE CARTA. ABRANGÊNCIA. LEI N.º 6.538/78. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA QUE CONCEDEU A SEGURANÇA PARA ANULAR O PROCEDIMENTO LICITATÓRIO ABERTO PELO MUNICÍPIO DE JABOATÃO DOS GUARARAPES. 1. O Plenário do STF, na sessão do dia 05/08/09, ao julgar improcedente a ADPF sob n.º 46/DF, declarou que a Lei n.º 6.538/78, que trata do monopólio dos Correios, foi recepcionada e está de acordo com a Constituição Federal. Informativo 554 do STF. 2. Se o edital do Processo Licitatório n.º 013/2010 - Pregão Presencial n.º 005/2010 -, aberto pelo Município de Jaboaatão dos Guararapes, tem como objeto a 'coleta/entrega e transporte de documentos pelo sistema de moto-frete' e, mais precisamente a sua caracterização, no item 9.1 do referido edital como 'coleta/entrega e transporte de correspondência e afins', não subsistem dúvidas de que tais documentos integram o conceito de 'carta' e/ou 'correspondência agrupada' previstos na lei, situação que fere o monopólio postal da União. 3. Remessa oficial improvida."

(TRF5, REO 00060609020104058300, Rel. Des. Fed. FRANCISCO WILDO, DJE 19/05/2011)

Por fim, no tocante à multa diária, é certo inexistir no ordenamento jurídico pátrio óbice à sua imposição em face da Administração Pública, valendo destacar que sua aplicação apenas ocorrerá na hipótese de demora injustificada do cumprimento da obrigação. Nesse sentido, confirmam-se os seguintes precedentes do C. STJ:

"AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSO CIVIL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. DESCUMPRIMENTO. MULTA DIÁRIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. POSSIBILIDADE. REVISÃO DO VALOR. SÚMULA 7/STJ.

1. Esta egrégia Corte Superior de Justiça firmou entendimento no sentido de que é permitida a aplicação de multa diária contra a Fazenda Pública na medida em que reste caracterizado o atraso no cumprimento de obrigação de fazer, nos termos dos artigos 461 e 461-A do Código de Processo Civil.

2. A revisão do valor fixado a título de multa diária, em R\$ 50,00 (cinquenta reais) por dia de atraso, implicaria em reexame de matéria probatória, o que é inviável nesta instância extraordinária, a teor do disposto na Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido."

(AgRg no Ag 1021242/RJ, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 03/02/2009, DJe 16/02/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. MEDICAMENTO. MENOR CARENTE. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. MINISTÉRIO PÚBLICO. LEGITIMIDADE. OBRIGAÇÃO DE FAZER. FORNECIMENTO. FIXAÇÃO DE MULTA COMINATÓRIA CONTRA A FAZENDA. POSSIBILIDADE. PROPORCIONALIDADE. REEXAME DE PROVA. SÚMULA 7/STJ.

1. Prevaleceu na jurisprudência deste Tribunal o entendimento de que o Ministério Público tem legitimidade ativa ad causam para propor ação civil pública com o objetivo de proteger o interesse individual indisponível de menor carente. Precedentes da Seção: EREsp 485.969/Sp, Rel. Min. José Delgado, DJU de 11.09.06 e EREsp

734.493/RS, DJU de 16.10.06.

2. O juiz pode, de ofício ou a requerimento da parte, fixar as astreintes contra a Fazenda Pública, com o propósito de assegurar o adimplemento da obrigação de fazer no prazo determinado. Precedentes.

3. A aferição da proporcionalidade entre o valor da medida cominatória e o conteúdo da obrigação que se pretende assegurar é matéria que demandará revolvimento do suporte fático-probatório dos autos, providência inadmissível em recurso especial pelo óbice da Súmula 7/STJ. Precedentes.

4. Recurso especial improvido."

(STJ-Resp 898.260, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 25/05/07, p. 400).

De rigor, nesse passo, a manutenção da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003930-19.2009.4.03.6102/SP

2009.61.02.003930-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP205337 SIMONE REGINA DE SOUZA KAPITANGO A SAMBA e outro
APELADO(A) : MUNICIPIO DE PONTAL
ADVOGADO : SP110935 MARISLEI BARBARA BRAIDOTTI e outro
No. ORIG. : 00039301920094036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação de conhecimento, processada sob o rito comum ordinário, ajuizada por Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT com vistas a condenar o réu, Município de Pontal-SP, a se abster de entregar carnês de tributos municipais sem a sua intermediação, sob pena de cominação de multa diária, bem assim a ressarcir os danos materiais sofridos em razão da violação ao regime de exclusividade postal.

A sentença julgou improcedente o pedido, reconhecendo inexistir violação ao "regime de monopólio" na espécie, na medida em que os carnês eram entregues por servidores da própria Municipalidade. Honorários advocatícios arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Em apelação, a ECT pugnou a reforma da sentença.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

Decido.

A sistemática adotada pela Lei 9.756/98, ao alterar o art. 557, do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante.

Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Nos termos do art. 21, inciso X, da Constituição Federal, "competete à União manter o serviço postal e o correio aéreo nacional".

Nessa esteira, o Decreto-lei n. 509/69, recepcionado pela Constituição da República de 1988, criou a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, atribuindo-lhe, sob o regime de exclusividade, a prestação dos serviços postais em território nacional (arts. 1º e 2º, inciso I).

A Lei nº 6.538/78 ("Dispõe sobre os Serviços Postais"), por seu turno, delimitou os objetos de correspondência a serem entregues mediante a prestação desse serviço, reafirmando o regime de exclusividade. Confirma-se a redação de seu art. 9º, *in verbis*:

"Art. 9º São exploradas pela União, em regime de monopólio as seguintes atividades postais:

I - recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de carta e cartão-postal;

II - recebimento, transporte e entrega, no território nacional, e a expedição, para o exterior, de correspondência agrupada.

(...)

§2º Não se incluem no regime de monopólio:

a) transporte de carta ou cartão-postal, efetuado entre dependências da mesma pessoa jurídica, em negócios de sua economia, por meios próprios, sem intermediação comercial;

b) transporte e entrega de carta e cartão-postal; executados eventualmente e sem fins lucrativos, na forma definida em regulamento."

A respeito do tema, o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADPF nº 46/DF (sessão de 05 de agosto de 2009, Rel. Min. Marco Aurélio, Rel. para acórdão Min. Eros Grau), declarou que a Lei n.º 6.538/78, ao tratar do "regime de monopólio" dos Correios, foi recepcionada pela Constituição Federal. Na mesma oportunidade, conferiu interpretação conforme ao art. 42 da Lei n.º 6.538/78, para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no art. 9º do referido diploma legal.

Confira-se a ementa do julgado:

"ARGÜIÇÃO DE DESCUMPRIMENTO DE PRECEITO FUNDAMENTAL. EMPRESA PÚBLICA DE CORREIOS E TELEGRÁFOS. PRIVILÉGIO DE ENTREGA DE CORRESPONDÊNCIAS. SERVIÇO POSTAL. CONTROVÉRSIA REFERENTE À LEI FEDERAL 6.538, DE 22 DE JUNHO DE 1978. ATO NORMATIVO QUE REGULA DIREITOS E OBRIGAÇÕES CONCERNENTES AO SERVIÇO POSTAL. PREVISÃO DE SANÇÕES NAS HIPÓTESES DE VIOLAÇÃO DO PRIVILÉGIO POSTAL. COMPATIBILIDADE COM O SISTEMA CONSTITUCIONAL VIGENTE. ALEGAÇÃO DE AFRONTA AO DISPOSTO NOS ARTIGOS 1º, INCISO IV; 5º, INCISO XIII, 170, CAPUT, INCISO IV E PARÁGRAFO ÚNICO, E 173 DA CONSTITUIÇÃO DO BRASIL. VIOLAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA LIVRE CONCORRÊNCIA E LIVRE INICIATIVA. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. ARGÜIÇÃO JULGADA IMPROCEDENTE. INTERPRETAÇÃO CONFORME À CONSTITUIÇÃO CONFERIDA AO ARTIGO 42 DA LEI N. 6.538, QUE ESTABELECE SANÇÃO, SE CONFIGURADA A VIOLAÇÃO DO PRIVILÉGIO POSTAL DA UNIÃO. APLICAÇÃO ÀS ATIVIDADES POSTAIS DESCRITAS NO ARTIGO 9º, DA LEI. 1. O serviço postal --- conjunto de atividades que torna possível o envio de correspondência, ou objeto postal, de um remetente para endereço final e determinado --- não consubstancia atividade econômica em sentido estrito. Serviço postal é serviço público. 2. A atividade econômica em sentido amplo é gênero que compreende duas espécies, o serviço público e a atividade econômica em sentido estrito. Monopólio é de atividade econômica em sentido estrito, empreendida por agentes econômicos privados. A exclusividade da prestação dos serviços públicos é expressão de uma situação de privilégio. Monopólio e privilégio são distintos entre si; não se os deve confundir no âmbito da linguagem jurídica, qual ocorre no vocabulário vulgar. 3. A Constituição do Brasil confere à União, em caráter exclusivo, a exploração do serviço postal e o correio aéreo nacional [artigo 20, inciso X]. 4. O serviço postal é prestado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, empresa pública, entidade da Administração Indireta da União, criada pelo decreto-lei n. 509, de 10 de março de 1.969. 5. É imprescindível distinguirmos o regime de privilégio, que diz com a prestação dos serviços públicos, do regime de monopólio sob o qual, algumas vezes, a exploração de atividade econômica em sentido estrito é empreendida pelo Estado. 6. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos deve atuar em regime de exclusividade na

prestação dos serviços que lhe incumbem em situação de privilégio, o privilégio postal. 7. Os regimes jurídicos sob os quais em regra são prestados os serviços públicos importam em que essa atividade seja desenvolvida sob privilégio, inclusive, em regra, o da exclusividade. 8. Arguição de descumprimento de preceito fundamental julgada improcedente por maioria. O Tribunal deu interpretação conforme à Constituição ao artigo 42 da Lei n. 6.538 para restringir a sua aplicação às atividades postais descritas no artigo 9º desse ato normativo."

In casu, todavia, consoante comprovado documentalmente nos autos (fls. 51/53), a entrega dos carnês de tributos era realizada por servidores do próprio Município, inexistindo, por conseguinte, intermediação de terceiros com finalidade lucrativa.

Por conseguinte, ausente qualquer traço de mercantilidade na espécie, entendo não ter sido infringido o regime de exclusividade postal. Essa, aliás, a inteligência das exceções estampadas no art. 9º, § 2º, da Lei nº 6.538/78, acima reproduzido.

Nessa mesma senda, em julgamento submetido ao regime dos recursos representativos de controvérsia (art. 543-C do Código de Processo Civil), o C. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a legitimidade da entrega de carnês de IPTU pelos agentes administrativos do Município, não se verificando violação ao privilégio da União na manutenção do serviço público postal. Transcrevo, por oportuno, a ementa da decisão:

"RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. VIOLAÇÃO DA LEI Nº 6.538/78. PRIVILÉGIO DA UNIÃO NA MANUTENÇÃO DO SERVIÇO PÚBLICO POSTAL. ENTREGA DE CARNÊS DE IPTU POR AGENTES ADMINISTRATIVOS DO MUNICÍPIO. POSSIBILIDADE.

1. A entrega de carnês de IPTU pelos municípios, sem a intermediação de terceiros, no seu âmbito territorial, não viola o privilégio da União na manutenção do serviço público postal.

2. A notificação, porque integra o procedimento de constituição do crédito tributário, é ato próprio dos entes federativos no exercício da competência tributária, que a podem delegar ao serviço público postal.

3. Recurso especial improvido. Acórdão sujeito ao procedimento do artigo 543-C do Código de Processo Civil." (REsp 1141300/MG, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/08/2010, DJe 05/10/2010)

De rigor, nesse passo, a manutenção da sentença.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026642-39.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.026642-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : ENGEFAC ELETRO FUNDICAO DE ACOS ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO : SP094283 JOSE AUGUSTO AMSTALDEN e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00031347520074036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, acolheu parcialmente exceção de pré-executividade e reconheceu pleiteava o reconhecimento da prescrição do crédito tributário inscrito sob o número 80.2.06.075600-19, bem como a suspensão da exigibilidade dos demais créditos exigidos ante a pendência de procedimento administrativo fiscal.

Alega, em síntese, que ocorreu o transcurso de período superior a 5 (cinco) anos entre a data da constituição definitiva do crédito - entrega da DCTF, e o ajuizamento do feito executivo, vez que houve parcelamento do débito. Pugna pela manutenção da extinção da execução fiscal relativamente à CDA 80.2.06.075600-19 por força do pagamento efetuado pelo contribuinte.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à agravante.

Assim dispõe o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).*

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR

JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)

In casu, os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito à IRPJ e foram constituídos mediante Declarações, sendo a mais antiga entregue em 09.11.2000.

Ocorre que, durante o curso do lapso prescricional, a parte executada ingressou em Programa de Parcelamento do Débito em 31.07.2003, praticando assim ato inequívoco de reconhecimento dos débitos, que possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN.

Contudo, o contribuinte não cumpriu integralmente o parcelamento efetuado, no que resultou sua rescisão em 04.02.2006. Descumprido o parcelamento, e com o vencimento automático das demais parcelas, foi retomada a fruição do prazo prescricional quinquenal. Nesse sentido, o enunciado da Súmula n.º 248 do extinto TFR: *O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.*

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, e considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 23.04.2007, verifica-se a inocorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Confira-se recente julgado do STJ:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, IV, DO CTN. RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF.

1. O pedido de parcelamento do débito tributário interrompe a prescrição nos termos do art. 174, IV, do CTN por representar ato inequívoco de reconhecimento da dívida. Precedentes.

2. Hipótese em que, apesar de o pedido de parcelamento do crédito tributário formulado em 28.11.2008 tenha interrompido a prescrição, somente resta hígido o crédito vencido em 30.12.2003, conforme já reconhecido pela Corte de origem.

(...)

4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(2ª Turma, REsp n.º 1369365/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 11.06.2013, DJe 19.06.2013)

Ocorre que, de acordo com extrato fazendário juntado à fl. 11 dos presentes autos, a CDA 80.2.06.075600-19 foi extinta pelo pagamento. Nesse passo, mantenho a sentença extintiva da execução fiscal relativamente aos débitos ora questionados, sob fundamento diverso, qual seja, nos termos do art. 794, I do CPC.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008633-05.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.008633-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : AMECE ASSISTENCIA MEDICA ODONTOLOGICA CENTRAL S/C LTDA
ADVOGADO : SP243909 FERNANDA MARIA ARAUJO DA MOTA LA VALLE e outro
No. ORIG. : 00086330520104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a prescrição do crédito tributário.

O r. juízo *a quo* julgou reconheceu a ocorrência da prescrição, condenando a embargada na verba honorária fixada em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Apelou a embargada requerendo a reforma da r. sentença. Alega a inocorrência da prescrição prevista no art. 174 do CTN, bem como da prescrição intercorrente. Insurge-se contra a verba honorária fixada.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão à apelante.

De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou

interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. *A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

4. *A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

5. *O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

6. *Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

(...)

12. *Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).*

13. *Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

14. *O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.*

(...)

16. *Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

(...)

19. *Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)

In casu, os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito ao IRPJ incidente sobre o Lucro Real, constituídos mediante entrega de Declaração de Rendimentos em 31.05.1998.

Por sua vez, a apelada/embargante efetuou pagamentos no período de 30.11.1998 a 29.10.1999 que, nos termos do art. 174, IV do CPC, possui eficácia interruptiva do lapso prescricional.

Ocorre que a análise dos autos revela que não houve inércia por parte da exequente/apelante.

Isto porque, frustrada a tentativa de citação inicial, a exequente foi intimada a se manifestar em termos de prosseguimento do feito somente em 10.03.2003, tendo informado que a parte aderira a programa de parcelamento do débito em 23.03.2000, praticando assim ato inequívoco de reconhecimento dos débitos, que possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN.

Contudo, o contribuinte não cumpriu integralmente o parcelamento efetuado, no que resultou sua rescisão em 28.10.2004. Descumprido o parcelamento, e com o vencimento automático das demais parcelas, foi retomada a fruição do prazo prescricional quinquenal. Nesse sentido, o enunciado da Súmula n.º 248 do extinto TFR: *O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.*

A partir de então, a exequente/apelante realizou uma série de diligências com vistas à localização da parte executada, ora apelada, junto à JUCESP (fls. 30 e 37/39) e requerimento de citação por intermédio de oficial de justiça (fl. 42), que finalmente foi efetivada em 21.06.2010.

Portanto, a rigor, não restou configurada a inércia da Fazenda Nacional no tocante à citação da executada/apelada, pelo que o termo final da prescrição a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em

12.07.1999, de onde se verifica a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal. Nem se diga restar configurada a prescrição intercorrente prevista no § 4º do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80 (incluído pela Lei n.º 11.051 de 29 de dezembro de 2004), uma vez que seu reconhecimento exige, por um lado, o decurso do prazo de 5 (cinco) anos de arquivamento do feito, e por outro, a manifesta desídia da Fazenda Pública em promover os atos processuais tendentes à satisfação do crédito. Ambos os pressupostos, como visto, inoocorreram.

Deixo de condenar a apelada na verba honorária ante a previsão, na CDA, do encargo de 20% (vinte por cento) do art. 1º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, o qual é devido nas execuções fiscais promovidas pela União Federal, destinando-se a custear as despesas com a cobrança judicial de sua Dívida Ativa, bem como a substituir a condenação da embargante em honorários advocatícios, se os embargos forem julgados improcedentes.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009581-44.2010.4.03.6119/SP

2010.61.19.009581-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SADOKIN ELETRO E ELETRONICA LTDA
ADVOGADO : SP240754 ALAN RODRIGO MENDES CABRINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00095814420104036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em Embargos à Execução Fiscal em que se alega a ocorrência da prescrição dos créditos tributários relativos ao IRPJ (CDA 80.2.05.020859-14) e CSLL, e respectiva multa punitiva (CDA 80.6.06.163828-52).

A Fazenda informou nos autos o cancelamento da CDA 80.2.05.020859-14, e pugnou pelo prosseguimento do feito relativamente à CDA n.º 80.6.06.163828-52.

O r. juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido dos embargos, reconhecendo o cancelamento do débito inscrito sob o número 80.6.06.163828-52, bem como a prescrição dos valores relativos à CSLL, devendo o feito executivo prosseguir tão somente para a cobrança da multa fiscal. Condenou a embargada na verba honorária de R\$ 1.000.00 (mil reais). Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou a embargada requerendo a reforma da r. sentença no tocante ao decreto de prescrição dos créditos relativos à CSLL.

Sem contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Primeiramente, reconheço a ocorrência de erro material no julgado de primeira instância, vez que o r. Juízo *a quo*, equivocadamente, reconheceu o cancelamento da CDA n.º 80.6.06.163828-52, quando o correto seria proceder ao cancelamento da CDA n.º 80.2.05.020859-14, conforme extrato emitido pela PGFN acostado à fl. 68.

Entendo que, *n casu*, restou configurada a ocorrência de erro material cometido pelo D. Juízo monocrático que, conforme dispõe o art. 463 do Código de Processo Civil, pode ser corrigido de ofício ou a requerimento da parte. Referida correção pode ser feita, inclusive, pelo tribunal competente, entendimento este sufragado por este E.

Tribunal em hipótese semelhante à dos presentes embargos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO.

1. O erro material da sentença, com relação ao tributo objeto de execução, não acarreta nulidade, uma vez que os embargos não discutiram a exação, em si, mas apenas a questão dos acessórios (multa e juros moratórios), que restou enfrentada no julgamento a quo, não se cogitando, pois, de prejuízo processual.

(...)

(TRF3, 3ª Turma, AC n.º 1999.03.99.021910-5, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22.08.01, DJU 03.10.01, p. 419)

Sendo assim, corrijo o erro material contido na r. sentença, uma vez que o equívoco perpetrado pelo magistrado de primeiro grau não comprometeu o julgamento realizado.

No mais, assiste razão à apelante no tocante à inocorrência da prescrição com relação ao crédito da CSLL.

De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Portanto, 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.

Há que se ressaltar que, 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.

Em não havendo impugnação administrativa, em princípio, a prescrição quinquenal começa a fluir imediatamente, a partir da constituição do crédito, materializado através do auto de infração ou da notificação do lançamento. O extinto TFR cristalizou este entendimento no enunciado da Súmula n.º 153: *Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.*

Confira-se, ainda, os seguintes precedentes: STJ, REsp n.º 200400839949/PR, Rel. Min. José Delgado, j. 20.06.2006, v.m., DJ 05.10.2006, p. 242; TRF3, 6ª Turma, REO n.º 94030067012, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, v.u., DJU 15.01.2002, p. 843.

Assim sendo, não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exeqüibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou

interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. *A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.*

4. *A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).*

5. *O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."*

6. *Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.*

(...)

12. *Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).*

13. *Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).*

14. *O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.*

(...)

16. *Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.*

(...)

19. *Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., DJe 21.05.2010)

Passo, assim, à análise do caso *sub judice*.

Os débitos cogitados no presente recurso dizem respeito à CSLL, cujo crédito foi constituído mediante lavratura de auto de infração, com notificação ao contribuinte em 11.07.2003, data a partir da qual se encontrava aperfeiçoada a exigibilidade dos créditos.

Os valores exigidos foram impugnados administrativamente em 04.08.2003, o que suspendeu a exigibilidade do crédito e interrompeu a prescrição, e somente a partir de 06.08.2006 teve reinício a contagem do prazo prescricional para o exercício da pretensão executória pela Fazenda Nacional.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, há que se considerar como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 09.04.2007, de onde se verifica a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Nesse passo, considerando que os litigantes foram vencedor e vencido, em parte, entendo que a verba honorária deve ser fixada em sucumbência recíproca (art. 21, *caput* do Código de Processo Civil).

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A do CPC c.c. Súmula 253/STJ, **dou provimento à apelação e à remessa oficial.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016898-98.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.016898-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP171825 ELAINE DE OLIVEIRA LIBANEO e outro
APELADO(A) : SANTA HELENA COM/ E TRANSPORTE DE GAS LTDA e outros
: RENAN ALVES DA SILVA
: PAULO ADAO
ADVOGADO : SP174540 GISLEIDE SILVA FIGUEIRA e outro
No. ORIG. : 00168989820104036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pela Agência Nacional do Petróleo, Gás Natural e Biocombustíveis - ANP com o objetivo de satisfazer créditos apurados consoante certidão da dívida ativa. Os sócios RENAN ALVES SILVA e PAULO ADÃO foram incluídos no pólo passivo da execução fiscal em 31.01.2012.

O r. juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal com fulcro no art. 267, VI c.c. art. 462, ambos do Código de Processo Civil, ao fundamento de que, tendo havido o encerramento das atividades da empresa e o distrato social devidamente arquivado na Junta Comercial, é descabido o redirecionamento da execução para os sócios.

Apelou a exequente requerendo a reforma da r. sentença para que, afastada a extinção, o feito tenha regular prosseguimento, uma vez que o mero distrato não impede a responsabilização dos sócios.

Interpôs a executada recurso adesivo, pugnando pela condenação da parte adversa na verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Primeiramente, não conheço do recurso adesivo por ausente pressuposto específico de admissibilidade recursal, qual seja, a sucumbência recíproca (art. 500, *caput* do CPC).

A respeito manifestou-se o E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ADESIVO. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA COMO PRESSUPOSTO.

DUPLICIDADE DA VIA RECURSAL. RECURSO NÃO CONHECIDO. I - Se inócurre sucumbência recíproca entre as partes, carece o recurso adesivo do seu pressuposto mais característico.

(...)

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 199000125103/SP, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, j. 01.10.91, DJ 11.11.91, p. 16149)

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade. No caso vertente, verifico que a empresa executada foi dissolvida por meio de distrato social datado de 25.06.2009, devidamente registrado na JUCESP em 14.07.2009.

Nesse passo tenho que, sendo o distrato modalidade regular de dissolução da sociedade, e não restando comprovada nestes autos qualquer das situações cogitadas no art. 135, III do CTN, não há que se falar em responsabilização dos sócios pelo débito em cobrança.

Confira-se, a propósito, os seguintes precedentes:

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PROVA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA EXECUTADA. REDIRECIONAMENTO DESCABIDO. JURISPRUDÊNCIA DO E. STJ. RECURSO DESPROVIDO. 1. Tenho admitido que o simples inadimplemento do crédito tributário não é suficiente para ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios gerentes da empresa devedora, sendo necessário que se apresentem indícios de dissolução irregular ou a prática de alguns dos atos previstos no artigo 135, III, do CTN, tais como atos cometidos com excesso de poder ou em infração à lei, contrato social ou estatutos. 2. Entendo configurada a situação de dissolução irregular da empresa, com assessoramento de capital por parte dos sócios que exerciam a gerência, nos casos em que ela não se encontra mais no local de sua sede ou deixa de prestar regularmente informações à Secretaria da Receita Federal, bem como quando resta infrutífera a localização de seus bens. Precedentes. 3. No caso concreto, porém, não entendo caracterizada tal situação, visto que consta da ficha cadastral da JUCESP registro do distrato social da empresa em 22/04/2009, fato que afastaria, em princípio, a presunção de irregularidade da dissolução. 4. Logo, não resta comprovado, ao menos por ora, o pressuposto para o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios. Precedente: TRF 3ª Região, Terceira Turma, AI 2009.03.00.011189-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.08.2010. 5. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF3, 3ª Turma, AI 00090519320124030000, Rel. Des. Federal Cecília Marcondes, j. 16.01.2014, e-DJF3 Judicial 1 de 24.01.2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. DISSOLUÇÃO REGULAR DA SOCIEDADE PELO DISTRATO. RESPONSABILIZAÇÃO PESSOAL DO SÓCIO PELOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS DA SOCIEDADE. IMPOSSIBILIDADE. - 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, contrato social ou estatuto para fins de responsabilização pessoal do sócio-administrador da sociedade, tal como previsto no art. 135, III, do CTN; entretanto, a dissolução irregular da sociedade, ou seja, o encerramento das atividades empresariais sem a devida baixa no órgão competente, a teor da firme jurisprudência do C. STJ, caracterizaria violação ao contrato social a autorizar o redirecionamento do executivo fiscal aos sócios-gerentes. - O distrato é modalidade regular de dissolução da sociedade, em face da qual não se imputa conduta prevista no art. 135, III, do CTN aos seus administradores. - In casu, a pessoa jurídica executada foi dissolvida por meio de distrato social datado de 29/12/2009, devidamente registrado na Junta Comercial do Estado de São Paulo. Carecendo os autos de prova indicativa no sentido de que o sócio-gerente da executada praticou qualquer ato contrário à lei ou ao contrato social, relacionado à sua administração, e que direta ou indiretamente esteja vinculado às obrigações tributárias em cobrança, não se justifica sua responsabilização pessoal pelo débito em cobrança. - Agravo de instrumento desprovido.

(TRF3, 4ª Turma, AI 00071750620124030000, Rel. Des. Federal Alda Basto, j. 07.11.2013, e-DJF3 Judicial 1 de 27.11.2013)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação.**

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017696-44.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : JOEL DA SILVA MAIA
ADVOGADO : SP225551 EDMILSON ARMELLEI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : AUTO POSTO SERTANEJO LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ATIBAIA SP
No. ORIG. : 98.00.00068-5 A Vr ATIBAIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade na qual se argüiu a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

Alega, em síntese, haver transcorrido período prescricional superior a 5 (cinco) anos entre o vencimento da obrigação e a citação válida do co-executado JOEL DA SILVA MAIA.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exequibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva* (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte

do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada no entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTU SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTU DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010)

In casu, os débitos cogitados no presente recurso dizem respeito à Contribuição Social sobre o Lucro Presumido e foram constituídos mediante entrega de Declaração em 31.05.1994.

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente no tocante ao ato citatório, há que se considerar como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 09.03.1998, de onde se verifica a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal com relação aos débitos questionados.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018088-81.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018088-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : SUELY GARCIA -ME
ADVOGADO : SP123849 ISAIAS LOPES DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00063476720094036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade em que se alega a prescrição do crédito tributário e se insurge contra a cobrança da multa, correção monetária e taxa SELIC.

Alega, em síntese, ser indevida a cobrança da multa confiscatória e a incidência da correção monetária. Insurge-se contra a cobrança dos juros moratórios e aplicação da taxa SELIC.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Admitida em nosso direito por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

Para a utilização dessa via processual é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano, mediante exame das provas produzidas desde logo.

Tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade, devendo o executado valer-se dos embargos à execução, os quais, para serem conhecidos, exigem a prévia segurança do Juízo, através da penhora ou do depósito do valor discutido.

Sérgio Shimura, com propriedade, leciona:

Parece-nos que, embora a lei só preveja a via dos embargos como forma de o devedor deduzir as suas defesas (arts. 741 e 745, CPC), em nossa sistemática processual é perfeitamente viável o reconhecimento ou o oferecimento de defesas antes da realização da penhora. Na esteira desse raciocínio, para fins didáticos,

podemos classificar as matérias nos seguintes tópicos: a) matérias que podem e devem ser conhecidas de ofício pelo juiz, isto é, matérias de ordem pública (pressupostos processuais e condições da ação); tais defesas são argüíveis por meio de objeção de pré-executividade; b) matérias que devem ser objeto de alegação da parte, sendo, porém, desnecessária qualquer dilação probatória para sua demonstração; podem ser veiculadas pela chamada exceção de pré-executividade; c) matérias que devem ser alegadas pela parte, cuja comprovação exige dilação probatória; nesse caso, mister se faz a oposição dos respectivos embargos do devedor. (Título Executivo. 1.^a ed., São Paulo: Editora Saraiva, 1997, p. 70/71)

A doutrina e a jurisprudência emanada de nossos Pretórios têm admitido, em sede de exceção de pré-executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Como bem anotam Nelson Nery Junior & Rosa Maria de Andrade Nery: *O primeiro meio de defesa de que dispõe o devedor no processo de execução é a exceção de pré-executividade. Admite-se-a quando desnecessária qualquer dilação probatória para a demonstração de que o credor não pode executar o devedor. Daí ser exceção de executividade e não de pré-executividade: o credor não tem execução contra o devedor. Denomina-se exceção porque instrumento de defesa de direito material, que contém matérias que o juiz somente pode examinar a requerimento da parte. São argüíveis por meio de exceção de executividade: a prescrição, o pagamento e qualquer outra forma de extinção da obrigação (adimplemento, compensação, confusão, novação, consignação, remissão, sub-rogação, dação, etc.)* (Gomes, *Obrigações*, n. 67, p. 87), desde que demonstráveis *prima facie*. (Código de Processo Civil Comentado. 6.^a edição, 2002, RT, p. 1039/1040).

A desnecessidade de dilação probatória não se confunde com desnecessidade ou ofensa à garantia do contraditório. A manifestação da exequente torna-se imprescindível em determinados casos, como na hipótese de alegação de prescrição. Tal necessidade não impossibilita, no entanto, o cabimento da exceção de pré-executividade.

Neste sentido, manifesta-se o citado processualista Sérgio Shimura:

Se salta aos olhos, de forma imediata e óbvia, a ocorrência da prescrição, ao simples exame do título executivo, parece-nos que o sistema não proíbe o uso da exceção antes mesmo do ato propriamente executivo. Não quadra supor que o reconhecimento da prescrição se mostraria temerário, diante de simples petição juntada aos autos pelo devedor, ao argumento de que poderia ter ocorrido a sua interrupção, em virtude, por exemplo, de propositura de ação cautelar seguida de citação regular. Para superar o óbice, basta o juiz abrir vista ao exequente para se manifestar sobre a petição do devedor, para decidir a exceção oposta. (op. cit., p. 80)

A alegação de nulidade da certidão da dívida ativa comporta, em princípio, análise em sede de exceção de pré-executividade, desde que o executado a instrua adequadamente, com documentos que a comprovem de plano, sem necessidade de dilação probatória.

A Lei n.º 6.830, de 22 de setembro de 1.980, que dispõe sobre a cobrança da Dívida Ativa da União, determina em seu § 2º, art. 2º, que integram a Dívida Ativa da União os seguintes acessórios:

A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não-tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

Referidos acréscimos legais podem ser cobrados cumulativamente, tendo em vista que possuem natureza jurídica diversas.

Os juros de mora têm por objetivo remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e inibir a eternização do litígio, na medida em que representam um acréscimo mensal ao valor da dívida, enquanto que a multa moratória constitui sanção pelo atraso no pagamento do tributo (Manoel Álvares. *Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada*. 3.º ed., São Paulo: RT, 2.000, p. 50), podendo, portanto, ser cobrados cumulativamente. Os juros em questão devem ser calculados levando-se em conta o valor atualizado do débito, evitando-se, com isso, tornar inócua a sua cobrança. Como bem anotou o já citado autor:

O cálculo dos juros e da multa moratória, desconsiderando a atualização monetária do principal, tornaria irrisório o valor de tais verbas, porque elas são fixadas, normalmente, em valores percentuais sobre o valor originário da obrigação. A legalidade da atualização da base de cálculo desses acréscimos fora reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RTJ 81/878, 82/960 e 87/575).

(Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada. 3.^a ed., São Paulo: RT, 2000, p. 51)

A correção monetária não representa majoração, mas simples atualização monetária que tem por fim preservar o valor real da moeda e não representa qualquer tipo de penalidade.

Portanto, os índices de atualização devem incidir sobre todos os componentes do débito, sob pena do valor desse débito, com o passar do tempo, ficar irrisório, sem o respeito à manutenção do valor real da moeda.

A multa moratória foi aplicada no patamar de 20% (art. 61, §§ 1º e 2º da Lei n.º 9.430/96), estando a imposição em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Receita Federal.

A corroborar o posicionamento externado até aqui cito o seguinte precedente desta C. Sexta Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - COFINS - PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - DESNECESSIDADE - AVALIAÇÃO - INCIDENTE DA EXECUÇÃO - ACESSÓRIOS DA DÍVIDA - CUMULAÇÃO - POSSIBILIDADE - INSTITUTOS DE NATUREZA JURÍDICA DIVERSA - MULTA MORATÓRIA DE 30% - REDUÇÃO - POSSIBILIDADE - LEI MAIS BENIGNA - CDC - APLICABILIDADE RESTRITA ÀS RELAÇÕES DE CONSUMO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ENCARGO DO DL 1.025/69 - CDA - PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA.

(...)

3. Os acessórios da dívida, previstos no art. 2º, § 2º, da Lei n.º 6.830/80, são devidos, cumulativamente, em razão de serem institutos de natureza jurídica diversa. Integram a Dívida Ativa sem prejuízo de sua liquidez, pois é perfeitamente determinável o "quantum debeatur" mediante simples cálculo aritmético.

4. A correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda ante o processo inflacionário.

5. Multa fiscal deve ser calculada de acordo com o valor do tributo devido, acrescida de correção monetária.

Súmula 45 do extinto TFR.

6. Inaplicável as disposições do art. 52 do CDC às relações jurídicas tributárias, pois se refere especificamente às de consumo.

7. Não há ofensa ao princípio constitucional da isonomia, porquanto a multa fiscal decorre de lei e é imposta a todos os contribuintes que se encontram na mesma situação jurídica.

8. A multa moratória pode ter seu percentual reduzido a 20%, nos termos do art. 61, § 2º da Lei n.º 9.430/96 c.c. art. 106, II, "c" do CTN.

9. Os juros de mora devem ser computados a partir do vencimento da obrigação e calculados sobre o valor corrigido monetariamente 10. encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios. Precedentes do C. STJ.

(...)

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 2001.03.99.014091-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 19.06.2002, DJU 23.08.2003, p. 1748)

É cabível a incidência da taxa SELIC sobre o valor do débito principal.

Dispõe o CTN em seu art. 161, §1º, que em não havendo disposição legal em contrário, os juros serão calculados à base de 1% (um por cento) ao mês.

Existe legislação específica fixando a taxa de juros a ser observada para os tributos arrecadados pela Receita Federal e para as contribuições sociais. Desta forma, a especialidade da legislação tributária afasta a aplicação do CTN.

Com a edição das Leis n.ºs. 9.065/95, 9.069/95, 9.250/95 e 9.430/96 e consequente regulamentação da incidência da taxa SELIC, composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, foi determinada sua aplicação sobre o valor dos tributos devidos, a partir de 1º de janeiro de 1.996. Inadmissível, pois, sua cumulação com quaisquer outros índices de correção monetária, não caracterizando ainda capitalização de juros, o que afasta a ocorrência de *bis in idem*.

Ademais, é desnecessária a edição de Lei Complementar para tratar da matéria, quer porque o § 1º do art. 161 do CTN não o exige, quer porque o estabelecimento de índices de correção monetária e juros dispensam tal instrumento normativo.

Tal entendimento foi sufragado por esta Sexta Turma na AC n.º 2002.03.99.001143-0, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, julgado em 30.04.2003, DJ 16.05.2003 e pelo E. Superior Tribunal de Justiça, 2ª Turma, no REsp. n.º 462710/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 20.05.2003, publicado em 09.06.2003, p. 229.

Dessa forma, não vislumbro qualquer nulidade aferível de plano a macular a certidão de dívida ativa acostada aos autos.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao agravo de instrumento**.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.
Consuelo Yoshida
Desembargadora Federal
AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018590-20.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.018590-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : PUNTO SYSTEM DO BRASIL LTDA e outro
ADVOGADO : SP158286 DANIELA MONTEIRO CONSTANTINO AUN
AGRAVADO(A) : MARCOS ANTONIO ARTURZZO
ADVOGADO : SP139906 JOSE ELIAS AUN FILHO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 06.00.00964-1 A Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade apresentada na qual se pleiteava a exclusão do Sr. MARCOS ANTÔNIO ARTURZZO do pólo passivo da execução fiscal, bem como a prescrição do crédito tributário.

Alega, em síntese, a inadequação da via eleita, vez que a matéria atinente à ilegitimidade passiva, quando o nome do co-responsável encontra-se grafado na petição inicial e na certidão da dívida ativa, comporta discussão somente em embargos à execução fiscal ante a necessidade de dilação probatória. Aduz a legitimidade do representante da pessoa jurídica para figurar no pólo passivo da execução fiscal em razão da dissolução irregular da sociedade empresária, o que autoriza o redirecionamento do feito para a pessoa física.

Processado o agravo, o agravado apresentou contraminuta.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Admitida em nosso direito, por construção doutrinária e jurisprudencial, a exceção de pré-executividade é uma forma de defesa do devedor no âmbito do processo de execução, independentemente de qualquer garantia do Juízo.

Para a utilização dessa via processual é necessário que o direito do devedor seja aferível de plano, mediante exame das provas produzidas desde logo.

Tratando-se de matéria que necessita de dilação probatória, não é cabível a exceção de pré-executividade, devendo o executado valer-se dos embargos à execução, os quais, para serem conhecidos, exigem a prévia segurança do Juízo, através da penhora ou do depósito do valor discutido.

Sérgio Shimura, com propriedade, leciona:

Parece-nos que, embora a lei só preveja a via dos embargos como forma de o devedor deduzir as suas defesas (arts. 741 e 745, CPC), em nossa sistemática processual é perfeitamente viável o reconhecimento ou o oferecimento de defesas antes da realização da penhora. Na esteira desse raciocínio, para fins didáticos, podemos classificar as matérias nos seguintes tópicos: a) matérias que podem e devem ser conhecidas de ofício pelo juiz, isto é, matérias de ordem pública (pressupostos processuais e condições da ação); tais defesas são argüíveis por meio de objeção de pré-executividade; b) matérias que devem ser objeto de alegação da parte, sendo, porém, desnecessária qualquer dilação probatória para sua demonstração; podem ser veiculadas pela chamada exceção de pré-executividade; c) matérias que devem ser alegadas pela parte, cuja comprovação exige dilação probatória; nesse caso, mister se faz a oposição dos respectivos embargos do devedor.
(Título Executivo. 1.ª ed., São Paulo: Editora Saraiva, 1997, p. 70/71)

A doutrina e a jurisprudência emanada de nossos Pretórios têm admitido, em sede de exceção de pré-

executividade, o exame de questões envolvendo os pressupostos processuais e as condições da ação, assim como as causas modificativas, extintivas ou impeditivas do direito do exequente, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Como bem anotam Nelson Nery Junior & Rosa Maria de Andrade Nery: *O primeiro meio de defesa de que dispõe o devedor no processo de execução é a exceção de pré-executividade. Admite-se-a quando desnecessária qualquer dilação probatória para a demonstração de que o credor não pode executar o devedor. Daí ser exceção de executividade e não de pré-executividade: o credor não tem execução contra o devedor. Denomina-se exceção porque instrumento de defesa de direito material, que contém matérias que o juiz somente pode examinar a requerimento da parte. São argüíveis por meio de exceção de executividade: a prescrição, o pagamento e qualquer outra forma de extinção da obrigação (adimplemento, compensação, confusão, novação, consignação, remissão, sub-rogação, dação, etc.) (Gomes, Obrigações, n. 67, p. 87), desde que demonstráveis prima facie. (Código de Processo Civil Comentado. 6.ª edição, 2002, RT, p. 1039/1040).*

Nesse sentido, já se posicionou o E. Superior Tribunal de Justiça, resultando na Súmula nº 393: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*

A alegação de ilegitimidade passiva, desde que comprovada de plano, é passível de análise em sede de exceção de pré-executividade, ainda que o nome do sócio ou corresponsável não conste, em princípio, da CDA, vez que, no decorrer do processo executivo, pode ocorrer sua inclusão no polo passivo da execução.

Nesse sentido:

Nem sempre é possível incluir e qualificar os nomes dos co-responsáveis no termo de inscrição da dívida e na CDA, como exige o art. 2º, § 5º, I, da LEF. Muitas vezes a responsabilidade de terceira pessoa surge após a inscrição da dívida e emissão da CDA. ...

É necessária a citação do co-responsável incluído, ainda que o executado originário já tenha sido citado, garantindo-se ao novo executado o direito de embargar a execução após a intimação da penhora que recaia sobre seus bens.

A inclusão do nome do co-responsável na CDA implica na inversão do ônus da prova, pois há presunção relativa de que a sua responsabilidade foi apurada e comprovada na esfera administrativa. Se o nome do responsável não estiver incluído na CDA, ainda assim a exequente pode indicar a infração que justifica a inclusão do substituto no polo passivo e prosseguir com a execução contra ele, como exige o art. 135, III, do CTN.

(Ricardo Cunha Chimenti et al. Lei de Execução Fiscal comentada e anotada. 5ª ed., São Paulo: RT, 2008, p. 58).

No entanto, assiste razão à apelante no tocante à legitimidade passiva do Sr. MARCOS ANTÔNIO ARTURZZO para figurar no pólo passivo da execução fiscal.

A questão relativa à inclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal enseja controvérsias e as diferenciadas situações que o caso concreto apresenta devem ser consideradas para sua adequada apreciação.

Consoante art. 135, III, do Código Tributário Nacional, os sócios, diretores, gerentes e representantes das pessoas jurídicas são pessoalmente responsáveis pelas obrigações tributárias resultantes de **atos praticados com excesso de poderes ou infração da lei, contrato social ou estatutos**.

No mesmo sentido é o art. 4º, V, da Lei nº 6.830/80, quando dispõe que a execução fiscal poderá ser promovida contra o responsável, nos termos da lei, por dívidas tributárias de pessoas jurídicas.

Portanto, não resta dúvida que o representante legal da sociedade pode ser responsabilizado em razão da prática de ato com abuso de poder, infração à lei, contrato social ou estatutos, ou ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade.

A responsabilidade nestes casos deixa de ser solidária e se transfere inteiramente para o representante da sociedade que agiu com violação de seus deveres.

A respeito escreve Carlos Valder do Nascimento, *et. al.*, que:

A responsabilidade passa a ser pessoal, plena e exclusiva desses terceiros. Isto ocorrerá quando eles procederem com manifesta malícia (mala fides) contra aqueles que representam, toda vez que for constatada a prática de ato ou fato eivado de excesso de poderes ou com infração de lei, contrato social ou estatuto. (Comentários ao Código Tributário Nacional, 2ª ed., Rio de Janeiro: Editora Forense, 1998, p.319).

Entretanto, não se pode aceitar, **indiscriminadamente**, quer a inclusão quer a exclusão do sócio-gerente no polo passivo da execução fiscal. Para a exequente requerer a inclusão deve, ao menos, diligenciar início de prova das situações cogitadas no art. 135, III, do CTN, conjugando-as a outros elementos, como inadimplemento da obrigação tributária, inexistência de bens penhoráveis da executada, ou dissolução irregular da sociedade.

No caso vertente, não foi possível efetivar a citação da empresa executada, a fim de garantir o crédito fiscal, uma vez que a sede da mesma não foi localizada, conforme certificado pelo Oficial de Justiça à fl. 29, vº, em

31.10.2006, inferindo-se sua dissolução irregular.

Atesto que o Comprovante de Inscrição e Situação Cadastral, à fl. 84, a despeito de constar a situação cadastral *ativa* da empresa PUNTO SYSTEM DO BRASIL LTDA., tal condição era ostentada por ela em 03.11.2005, ou seja, anteriormente ao ato citatório.

Assim sendo, não tendo a empresa devedora prestado informações à repartição pública competente, no sentido de manter seu assentamento devidamente atualizado, afigura-se legítima a inclusão de seu representante legal no polo passivo da execução. Uma vez efetivada a integração à lide, o mesmo poderá demonstrar eventual ausência de responsabilidade quanto ao débito cobrado mediante os instrumentos processuais próprios.

A propósito, o E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a matéria nesses termos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SOCIEDADE INDUSTRIAL POR QUOTAS DE RESPONSABILIDADE LIMITADA. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA COMPROVADA. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO-GERENTE. POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ. CABIMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 543-C, DO CPC. RESOLUÇÃO STJ 8/2008. ARTIGO 557, DO CPC. APLICAÇÃO. 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Precedentes: RESP n.º 738.513/SC, deste relator, DJ de 18.10.2005; REsp n.º 513.912/MG, DJ de 01/08/2005; REsp n.º 704.502/RS, DJ de 02/05/2005; EREsp n.º 422.732/RS, DJ de 09/05/2005; e AgRg nos EREsp n.º 471.107/MG, deste relator, DJ de 25/10/2004. 2. In casu, assentou o acórdão recorrido que "Comprovada a dissolução da sociedade, o inadimplemento perante a Fazenda Pública e a ausência de bens para satisfação da obrigação tributária, é possível a constrição de bens do patrimônio pessoal dos sócios que, à época da ocorrência dos fatos geradores, exerciam poderes típicos de gerência", o que indica a dissolução irregular da sociedade, a autorizar o redirecionamento da execução. 3. Nada obstante, a jurisprudência do STJ consolidou o entendimento de que "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa" (Precedentes: REsp 953.956/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 12.08.2008, DJe 26.08.2008; AgRg no REsp 672.346/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe 01.04.2008; REsp 944.872/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, julgado em 04.09.2007, DJ 08.10.2007; e AgRg no Ag 752.956/BA, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 05.12.2006, DJ 18.12.2006). 4. A 1ª Seção no julgamento do ERESP 716.412/PR, DJe 22/09/2008, estabeleceu que: O sócio-gerente que deixa de manter atualizados os registros empresariais e comerciais, em especial quanto à localização da empresa e à sua dissolução, viola a lei (arts. 1.150 e 1.151, do CC, e arts. 1º, 2º, e 32, da Lei 8.934/1994, entre outros). A não-localização da empresa, em tais hipóteses, gera legítima presunção iuris tantum de dissolução irregular e, portanto, responsabilidade do gestor, nos termos do art. 135, III, do CTN, ressalvado o direito de contradita em Embargos à Execução." 5. A existência de indícios do encerramento irregular das atividades da empresa executada autoriza o redirecionamento do feito executório à pessoa do sócio." Precedentes: REsp 750335, desta Relatoria, DJ de 14/11/2005; AgRg no REsp n.º 643.918/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 16/05/2005; REsp n.º 462.440/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 18/10/2004; e REsp n.º 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19/12/2003. 6. agravo regimental desprovido.

(1ª Turma, AgResp n.º 1200879, Rel. Min. Luiz Fux, v.u., Dje 21/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL CONTRA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO DA SOCIEDADE. POSSIBILIDADE. FATO GERADOR OCORRIDO À ÉPOCA EM QUE O SÓCIO INTEGRAVA O QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de redirecionamento de execução fiscal contra sócio-gerente da empresa irregularmente dissolvida. O agravante alega, em síntese, que o fato de ter se retirado da empresa antes de sua dissolução irregular obsta o redirecionamento da execução fiscal contra ele, a despeito de que integrava o quadro societário da sociedade à época do fato gerador. 2. A irrisignação do agravante vai de encontro ao entendimento já pacificado por esta Corte no sentido de que a dissolução irregular da sociedade, fato constatado pelo acórdão recorrido, autoriza o redirecionamento da execução fiscal contra o sócio-gerente da sociedade à época do fato gerador. Dessa forma, independentemente de constar ou não da CDA o nome do sócio alvo do redirecionamento da execução, é lícita a inclusão dele no pólo passivo da ação executiva. 3. agravo regimental não provido.

(2ª Turma, AGA 1105993, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., Dje 10/09/2009)

Tal entendimento resultou na Súmula n.º 435, do E. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem

comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

De outro giro verifico que, de acordo com a Quarta Alteração e Consolidação do Contrato Social da empresa PUNTO SISTEM DO BRASIL LTDA., registrada na JUCESP em 29.08.2001 (fls. 71/82), o Sr. MARCOS ANTÔNIO ARTURZZO, representante da sócia estrangeira PUNTO SYSTEM S.R.L., foi nomeado gerente delegado da empresa executada e, apesar de não ter qualquer valor de participação na sociedade, foi incumbido de *todas as operações sociais, fazendo uso da firma social e representando a sociedade, ativa e passivamente, judicial e extrajudicialmente.*

Confira-se:

*EXECUÇÃO FISCAL - DÉBITO TRIBUTÁRIO DA PESSOA JURÍDICA - ATRIBUIÇÃO DE RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA AOS SÓCIOS GERENTES, DIRETORES E REPRESENTANTES - PRESSUPOSTOS: COMPROVAÇÃO DE ATOS DE GESTÃO COM "EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO DE LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTOS" (ARTIGO 135, "CAPUT" E INCISO III, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL) E DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA PESSOA JURÍDICA (SÚMULA 435 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA). 1 - Consoante o disposto no artigo 135, "caput" e inciso III, do Código de Tributário Nacional, a atribuição de responsabilidade tributária aos sócios tem como pressuposto a comprovação de atos de gestão com "excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos". 2 - A identificação da responsabilidade dos sócios exige, ainda, a prova da dissolução irregular da sociedade. 3 - Conforme entendimento jurisprudencial do colendo Superior Tribunal de Justiça, a não localização da empresa deve ser certificada pelo Oficial de Justiça, para fins de caracterização de eventual dissolução irregular, não bastando, para tanto, a mera devolução do AR. 4 - Ainda de acordo com a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a inclusão do sócio no pólo passivo pressupõe o exercício da gerência ou administração da empresa à época da ocorrência do fato imponible e da dissolução irregular. 5. **A jurisprudência também é no sentido da possibilidade de atribuição da responsabilidade tributária ao gerente delegado.** 6 - In casu, o Oficial de Justiça certificou a não localização da empresa, promovendo a diligência no último endereço constante no cadastro do CNPJ e ficha cadastral da JUCESP, de modo que há indício de dissolução irregular da sociedade. 7 - Agravo de instrumento parcialmente provido. (grifo nosso)*

(TRF3, 4ª Turma, AI 00113931420114030000, Rel. Juiz Conv. Paulo Sarno, j. 15.09.2011, publ. e-DJF3 Judicial 1 em 29.09.2011, p. 959)

Portanto, à luz do recente entendimento esposado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, preconizando que deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, nos moldes do art. 135, III, do CTN, há que ser reconhecida a legitimidade do Sr. MARCOS ANTÔNIO ARTURZZO, por atuar como gerente delegado da empresa executada.

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

2. Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.

3. Embargos de divergência acolhidos.

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 09.10.2012, v.u., Dje 16.10.2012)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020296-38.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020296-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : RIDHAW CONSULTORIA EM MEDICINA ASSISTENCIAL E OCUPACIONAL
 : LTDA
ADVOGADO : SP195877 ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
 : LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : DINERGES TONIOLE DOS SANTOS MOURA e outros
 : WALTER LUIZ PACHECO POSSIBOM
 : JORGE HAROLDO NORONHA PINA
 : RICARDO TAYRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00188693120044036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade em que se pleiteava o reconhecimento da prescrição do crédito tributário.

Alega, em síntese, que transcorreu período superior a 5 (cinco) anos entre a data da constituição definitiva do crédito - entrega da DCTF, e a citação da empresa devedora, sendo de rigor a extinção da respectiva execução fiscal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assim dispõe o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, *A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva.*

Primeiramente, há que se considerar que nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor.

Este entendimento culminou na edição da Súmula n.º 436 do STJ: *A entrega da declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.*

Assim, a apresentação de declaração pelo contribuinte dispensa a constituição formal do crédito pelo Fisco, possibilitando, em caso de não pagamento do tributo, a sua imediata exigibilidade com a inscrição do *quantum* em dívida ativa, e subsequente ajuizamento da execução fiscal.

Não há que se confundir a constituição do crédito tributário com a inscrição do débito em dívida ativa. São atos distintos e autônomos, na medida em que a constituição do crédito preexiste ao ato de inscrição, concedendo-lhe o lastro suficiente para o aparelhamento da execução fiscal.

Na esteira dos ensinamentos de Hugo de Brito Machado, *a inscrição não é procedimento tributário. Presta-se apenas para dar ao crédito tributário o requisito da exeqüibilidade, ensejando a criação do título executivo, que é a certidão da inscrição respectiva (Curso de Direito Tributário. São Paulo: Malheiros, 2003, p. 202).*

No tocante ao termo inicial da prescrição, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, duas situações distintas devem ser consideradas.

A primeira ocorre quando a entrega da declaração dá-se anteriormente à data de vencimento do respectivo tributo. Neste caso, o termo inicial do prazo prescricional é o dia seguinte à data do vencimento da exação, uma vez que somente a partir de então o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. Há que se ressaltar que, no período que medeia a declaração e o vencimento, não há fluência de prazo prescricional, uma vez que o valor declarado ainda não pode ser objeto de cobrança judicial.

A segunda situação dá-se quando a entrega da declaração ocorre após o vencimento do tributo e, nesse caso, o termo inicial do lapso prescricional é o dia seguinte à data da referida entrega, pois neste momento o débito está constituído e goza de exigibilidade.

Portanto, conclui-se que o *dies a quo* da fluência do prazo prescricional, na hipótese de tributos sujeitos ao

lançamento por homologação, é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último.

O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o *dies ad quem* a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC.

De outro lado, constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar).

Esta sistemática foi adotada em recente entendimento da 1ª Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, esposado em recurso especial representativo de controvérsia (art. 543-C do CPC), conforme excertos que seguem:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTU SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTU DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. O prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (mediante DCTF, GIA, entre outros), nos casos de tributos sujeitos a lançamento por homologação, em que, não obstante cumprido o dever instrumental de declaração da exação devida, não restou adimplida a obrigação principal (pagamento antecipado), nem sobreveio quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 658.138/PR, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, julgado em 14.10.2009, DJe 09.11.2009; REsp 850.423/SP, Rel. Ministro Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ 07.02.2008; e AgRg nos EREsp 638.069/SC, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 25.05.2005, DJ 13.06.2005).

(...)

3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco."

6. Conseqüentemente, o dies a quo do prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário declarado, mas não pago, é a data do vencimento da obrigação tributária expressamente reconhecida.

(...)

12. Conseqüentemente, o prazo prescricional para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial da exação declarada, in casu, iniciou-se na data da apresentação do aludido documento, vale dizer, em 30.04.1997, escoando-se em 30.04.2002, não se revelando prescritos os créditos tributários na época em que ajuizada a ação (05.03.2002).

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

(...)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.

(...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010)

In casu, os débitos inscritos na dívida ativa dizem respeito à COFINS e foram constituídos mediante Declaração entregue em 29.05.1998.

Ocorre que, durante o curso do lapso prescricional, a parte executada ingressou em Programa de Parcelamento do Débito em 04.01.2003, praticando assim ato inequívoco de reconhecimento dos débitos, que possui eficácia interruptiva do prazo prescricional, nos termos do inciso IV, parágrafo único do art. 174 do CTN.

Contudo, o contribuinte não cumpriu integralmente o parcelamento efetuado, no que resultou sua rescisão em 10.01.2004. Descumprido o parcelamento, e com o vencimento automático das demais parcelas, foi retomada a fruição do prazo prescricional quinquenal. Nesse sentido, o enunciado da Súmula n.º 248 do extinto TFR: *O prazo da prescrição interrompido pela confissão e parcelamento da dívida fiscal recomeça a fluir no dia em que o devedor deixa de cumprir o acordo celebrado.*

Portanto, não caracterizada a inércia da exequente, e considerando-se como termo final do lapso prescricional a data do ajuizamento da execução fiscal, ocorrido em 14.06.2004, verifica-se a inoccorrência do transcurso do prazo prescricional quinquenal.

Confira-se recente julgado do STJ:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PARCELAMENTO. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174, IV, DO CTN. RAZÕES DISSOCIADAS DO FUNDAMENTO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. SÚMULA 284/STF.

1. O pedido de parcelamento do débito tributário interrompe a prescrição nos termos do art. 174, IV, do CTN por representar ato inequívoco de reconhecimento da dívida. Precedentes.

2. Hipótese em que, apesar de o pedido de parcelamento do crédito tributário formulado em 28.11.2008 tenha interrompido a prescrição, somente resta hígido o crédito vencido em 30.12.2003, conforme já reconhecido pela Corte de origem.

(...)

4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido.

(2ª Turma, REsp n.º 1369365/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 11.06.2013, DJe 19.06.2013)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao agravo de instrumento.**

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003523-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003523-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : AMILCAR MACHADO - prioridade
ADVOGADO : SP123906 MARIA JOSE DOS SANTOS PRIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RIBEIRAO BONITO SP
No. ORIG. : 02.00.00046-0 1 Vr RIBEIRAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento contra a r. decisão que, em sede de execução fiscal, nomeou compulsoriamente o Sr. AMÍLCAR MACHADO como depositário dos bens de sua propriedade.

Alega, em síntese, que o encargo de depositário pode ser expressamente recusado.

Processado o agravo, o agravado apresentou contraminuta.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Assiste razão ao agravante.

A jurisprudência não tem admitido a nomeação compulsória na hipótese de recusa do representante legal da empresa executada na assunção do encargo de depositário e administrador judicial de bens penhorados, nos termos do disposto no art. 5º, II, do Texto Maior, que estatui que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei.

A matéria, inclusive, já se encontra Sumulada pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

Súmula nº 319, do STJ: O encargo de depositário de bens penhorados pode ser expressamente recusado.

Nesse passo, tenho que não se deve admitir a nomeação compulsória do representante legal da empresa para o encargo de depositário do bem. Para que o encargo seja efetivamente assumido, é necessária a aquiescência expressa do nomeado, pois inexiste regra legal que determine a obrigatoriedade de aceitação do ônus (art. 666 do CPC).

Nesse sentido, trago à colação o seguinte precedente jurisprudencial:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCARGO DE DEPOSITÁRIO JUDICIAL. NOMEAÇÃO COMPULSÓRIA. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 5º, INCISO II, DA CF/88. 1. Em face do contido no art. 5º, inc. II, da CF/88 ("de que ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei"), e pela ausência de previsão legal para nomeação do sócio da executada como depositário judicial, não é obrigado o representante da executada, que expressamente rechaça o encargo de fiel depositário dos bens penhorados, a assumir o múnus público. 2. Para o aperfeiçoamento do ato que designou o ora agravante como depositário fiel, é indispensável sua anuência expressa, ou seja, sua manifestação de vontade, e este se pronuncia de forma diversa (vide a interposição do presente recurso). A simples nomeação de depositário fiel pelo julgador não o incumbe a desempenhar o encargo, dependendo, para a confecção do ato judicial, da aquiescência do nomeado. 3. Agravo de Instrumento provido.

(TRF2, 4ª Turma Especializada, AG 200802010136259, Rel. Des. Federal Luiz Antônio Soares, j. 28.04.2009, DJU 22/05/2009, p. 115)

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento ao agravo de instrumento**.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008418-88.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.008418-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : ANTONIO FRANCISCO DE FREITAS
ADVOGADO : SP247653 ERICA CILENE MARTINS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00084188820124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial em ação de rito ordinário, ajuizada por Antonio Francisco de Freitas em face da União Federal, com o objetivo de obter a anulação do lançamento indevido nº 2009/554619380296293, apurado em procedimento de revisão da Declaração de Ajuste Anual e exigido em decorrência do recebimento dos benefícios previdenciários pagos acumuladamente pelo INSS.

O r. Juízo *a quo* julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar o recálculo do imposto de renda incidente e devido pelo autor sobre as verbas previdenciárias pagas de forma global no ano calendário 2008/2009, devendo o recálculo considerar a parcela mensal do benefício que deveria ter sido pago oportunamente, restituindo-se, se o caso, os valores indevidamente já retidos, com incidência da taxa Selic. Sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apelou o autor, pleiteando a reforma parcial da sentença, para anular o crédito tributário apontado na Notificação de Lançamento nº 2009/554619380296293.

Interpôs recurso de apelação a União Federal, alegando, ser a sentença *extra petita*, uma vez que somente houve pedido de anulação do lançamento e não houve pedido de restituição do valor indevidamente retido. Sustenta, ainda, ser cabível a incidência do IRPF sobre a totalidade dos rendimentos percebidos acumuladamente, dada a adoção, pelo art. 12, da Lei n.º 7.713/88, do regime de caixa.

Com contrarrazões de ambas as partes, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Primeiramente, verifico que a r. sentença, *data venia*, é *ultra petita*.

O autor, em sua exordial, requereu a anulação do lançamento indevido nº 2009/554619380296293, apurado em procedimento de revisão da Declaração de Ajuste Anual e exigido em decorrência do recebimento dos benefícios previdenciários pagos acumuladamente pelo INSS. Todavia, o r. juízo *a quo* julgou os autos não apenas com relação ao requerido, mas também concedeu a restituição dos valores indevidamente retidos.

Depreende-se que proferiu julgamento *ultra petita*, em nítida violação ao princípio da correlação entre pedido e sentença insculpido nos arts. 128 e 460 do CPC, motivo pelo qual a reduzo aos limites do pedido.

Neste sentido, trago à colação julgado em hipótese semelhante:

PROCESSUAL CIVIL - APREENSÃO DE EMBARCAÇÕES PESQUEIRAS E DO PRODUTO DA PESCA - AUTO DE INFRAÇÃO FUNDAMENTADO NA PORTARIA Nº 23/87 EM CONSONÂNCIA COM O DECRETO-LEI Nº 221/67 - AFASTAMENTO DE MULTA - MATÉRIA NÃO TRATADA NOS AUTOS - SENTENÇA ULTRA PETITA.

1. Sentença que reconhece a legalidade da apreensão temporária das embarcações pesqueiras e do produto total da pescaria e julga parcialmente procedente o pedido para que a multa aplicada fosse a prevista no artigo 56, do Decreto-lei nº 221/67, matéria não abordada no pedido inicial.

2. A sentença "ultra petita" viola o princípio da adstrição do "decisum" aos limites do pedido, não se impondo o decreto de nulidade, mas deve ser restringida para adequar-se ao requerimento feito na inicial.

3. A redução da sentença aos limites do pedido prejudica a análise do recurso interposto pelo IBAMA.

(TRF3, 6ª Turma, AMS n.º 89030331591, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 06.08.03, DJU 12.09.03, p. 539)

Passo, assim, à análise do mérito propriamente dito.

É certo que o Imposto de Renda, previsto no art. 153, inciso III, da Constituição da República, tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica: I) de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho ou da combinação de ambos; II) de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior, conforme descrição do Código Tributário Nacional (art. 43,

incisos I e II).

Os créditos decorrentes de benefícios previdenciários ensejam a tributação por meio do Imposto de Renda, sujeitando-se à retenção na fonte pelo INSS, com base nos parâmetros da Tabela Progressiva prevista na legislação que disciplina o tributo.

Na espécie *sub judice*, trata-se de pagamento de benefícios previdenciários acumulados, que, realizado de uma só vez, ensejou a incidência do imposto de renda à alíquota máxima prevista na Tabela Progressiva do tributo.

É certo que, se recebido o benefício devido, mês a mês, os valores não sofreriam a incidência da alíquota máxima do tributo, mas sim da alíquota menor, ou mesmo, estariam situados na faixa de isenção, conforme previsto na legislação do Imposto de Renda.

Dessa forma, o cálculo do Imposto sobre a Renda, na hipótese de pagamento acumulado de benefícios previdenciários atrasados, deve ter como parâmetro o valor de cada parcela mensal a que faria jus o beneficiário e não o montante integral que lhe foi creditado.

De outra parte, a União Federal invoca, em seu favor, a aplicação do art. 12, da Lei n.º 7.713/88, que assim dispõe:

Art. 12. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização.

A jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça alinhou-se no sentido de que o disposto no art. 12, da Lei n.º 7.713/88 refere-se tão somente ao momento da incidência do tributo em questão, não fixando a forma de cálculo, que deverá considerar o valor mensal dos rendimentos auferidos, conforme excerto do r. voto proferido pelo Min. Castro Meira, no REsp n.º 783.724/RS:

O artigo 12 da Lei 7.713/88 dispõe que o imposto de renda é devido na competência em que ocorre o acréscimo patrimonial (art. 43 do CTN), ou seja, quando o respectivo valor se tornar disponível para o contribuinte. Prevê o citado dispositivo:

"Art. 12. No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento ou crédito, sobre o total dos rendimentos, diminuídos do valor das despesas com ação judicial necessárias ao seu recebimento, inclusive de advogados, se tiverem sido pagas pelo contribuinte, sem indenização."

O dispositivo citado não fixa a forma de cálculo, mas apenas o elemento temporal da incidência. Assim, no caso de rendimentos pagos acumuladamente em cumprimento de decisão judicial, a incidência do imposto ocorre no mês de recebimento, como dispõe o art. 12 da Lei 7.713/88, mas o cálculo do imposto deverá considerar os meses a que se referirem os rendimentos.

(STJ, REsp n.º 783.724/RS, Segunda Turma, j. 15/08/2006, DJ 25/08/2006, p. 328)

Não é razoável, portanto, que o segurado, além de aguardar longos anos pela concessão do benefício previdenciário, ainda venha a ser prejudicado, com a aplicação da alíquota mais gravosa do tributo quando do pagamento acumulado dos respectivos valores, em clara ofensa aos princípios da capacidade contributiva e da isonomia tributária.

Como bem asseverado por Paulo Caliendo, citado por Leandro Paulsen, in *Direito Tributário - Constituição e Código Tributário à Luz da Doutrina e da Jurisprudência*, Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2005, p. 828:

Não seria tolerável que o contribuinte de modestas condições econômicas, prejudicado pelo Poder Público (INSS), houvesse de suportar uma carga impositiva como se abastado fosse. (...) O mínimo vital... é insuscetível de tributação. Assim, no caso de os valores mensais devidos aos contribuintes serem ínfimos, de forma que, quando adquirida mensalmente a disponibilidade jurídica, o total que deveria ter sido pago situar-se-ia abaixo do limite de isenção do imposto de renda. Desse modo, a retenção efetiva seria inconstitucional na medida em que fere os princípios da isonomia, capacidade contributiva e da vedação de confisco, garantias do Estado Democrático de Direito.

(Imposto sobre a Renda incidente nos Pagamentos Acumulados e em Atraso de Débitos Previdenciários. Interesse Público 24/101, abr/2004)

É esse o entendimento sufragado pelo E. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. BENEFÍCIOS PREVIDENCIÁRIOS PAGOS DE MODO ACUMULADO. CASO RECEBIDOS MENSALMENTE ESTARIAM DENTRO DA FAIXA DE ISENTOS. IMPOSSIBILIDADE DE RETENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. PRECEDENTES.

1. Trata-se de ação ordinária de repetição de indébito, com pedido de antecipação de tutela, ajuizada por *ÁLVARO KIRSCH* em face da União Federal e o INSS, objetivando a devolução dos valores retidos a título de imposto de renda com a incidência das cominações legais. O autor, em 27/11/1997, requereu a concessão de aposentadoria por tempo de serviço. Em 29/11/2001, reconhecendo o direito ao benefício, o INSS efetuou o pagamento dos proventos em atraso de forma acumulada com retenção de imposto de renda. O questionamento autoral foi no sentido de que, caso as parcelas fossem pagas na época própria ou seja, mês a mês, não teria sofrido a referida tributação, razão pela qual pleiteou a devolução dos valores recolhidos de forma indevida. A medida antecipatória foi indeferida. Sobreveio a sentença, julgando procedente o pedido, condenando a União Federal a restituir ao autor o imposto de renda retido na fonte pelo INSS asseverando que: "No presente caso, a retenção do imposto de renda pelo INSS ofende o princípio constitucional da isonomia, eis que outros segurados que se encontravam em situação idêntica, porém, que perceberam os proventos de seu benefício mês a mês e não de forma acumulada, não se sujeitaram à incidência da questionada tributação. Com efeito, não se pode imputar ao segurado a responsabilidade pelo atraso no pagamento de proventos, sob pena de se beneficiar o Fisco com o retardamento injustificado do INSS no cumprimento de suas obrigações perante os aposentados e pensionistas". (fls. 37/38). Apelaram o INSS e a União Federal. O egrégio Tribunal Regional Federal manteve inalterada a decisão singular. Nesta via recursal, a União Federal alega negativa de vigência do art. 12 da Lei nº 7.713/88. Em suas razões, aduz que os rendimentos recebidos de forma acumulada é gênero para qualquer tipo de renda obtida estando, portanto, sujeita à tributação. Sem contra-razões, conforme certidão de fl. 82.

2. Não se pode impor prejuízo pecuniário à parte em razão do procedimento administrativo utilizado para o atendimento do pedido à seguridade social que, ao final, mostrou-se legítimo, tanto que deferido, devendo ser garantido ao contribuinte à isenção de imposto de renda, uma vez que se recebido mensalmente, o benefício estaria isento de tributação.

3. Ainda que em confronto com o disposto no art. 3º, § único, da Lei 9.250/95, o emprego dessa exegese confere tratamento justo ao caso em comento, porquanto se concedida a tributação tal como pleiteada pela Fazenda estaria-se duplamente penalizando o segurado que não recebeu os parcos benefícios na época oportuna.

4. Precedentes: REsp 723196/RS, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 30/05/2005; REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 31/05/2004 e REsp 667238/RJ, desta Relatoria, DJ de 28/02/2005.

5. Recurso especial não-provido.

(STJ, REsp n.º 758.779/SC, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, j. 20/04/2006, DJ 22/05/2006, p. 164) **TRIBUTÁRIO. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. VALOR MENSAL DO BENEFÍCIO ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. NÃO-INCIDÊNCIA DA EXAÇÃO.**

1. O pagamento decorrente de ato ilegal da Administração não constitui fato gerador de tributo.

2. O imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pelo INSS, quando o reajuste do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do referido imposto.

3. A hipótese in foco versa o cabimento da incidência do imposto de renda sobre proventos de aposentadoria recebidos incorretamente, por isso que, à luz da tipicidade estrita, inerente ao direito tributário, impõe-se a manutenção do acórdão recorrido.

4. O Direito Tributário admite na aplicação da lei tributária o instituto da equidade, que é a justiça no caso concreto. Ora, se os proventos, mesmos revistos, não seriam tributáveis no mês em que implementados, também não devem sê-lo quando acumulados pelo pagamento a menor pela entidade pública. Ocorrendo o equívoco da Administração, o resultado judicial da ação não pode servir de base à incidência, sob pena de sancionar-se o contribuinte por ato do Fisco, violando os princípios da Legalidade e da Isonomia, mercê de cancelar o enriquecimento sem causa da Administração.

5. O aposentado não pode ser apenado pela desídia da autarquia, que negligenciou-se em aplicar os índices legais de reajuste do benefício. Nessas hipóteses, a revisão judicial tem natureza de indenização, pelo que o aposentado deixou de receber mês a mês.

6. Recurso especial desprovido.

(STJ, REsp n.º 617.081/PR, Min. Luiz Fux, Primeira Turma, j. 20/04/2006, DJ 29/05/2006, p. 159) **RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PAGAMENTO ACUMULADO EFETUADO COM ATRASO PELO INSS. VALOR MENSAL ISENTO DE IMPOSTO DE RENDA. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA DO MONTANTE RECEBIDO. NÃO-INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. PRECEDENTES DA PRIMEIRA TURMA.**

Merece prevalecer o entendimento esposado pela Primeira Turma de que "o imposto de renda não incide sobre os valores pagos de uma só vez pela Administração, quando a diferença do benefício determinado na sentença condenatória não resultar em valor mensal maior que o limite legal fixado para isenção do imposto de renda" (REsp 505081/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 31.05.2004).

Recurso especial improvido.

Ademais, é de se ressaltar que o mero reconhecimento da Repercussão Geral pelo E. Supremo Tribunal Federal, quanto à matéria tratada nos autos do RE n.º 614.406/RS, não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.

Assiste razão ao apelante/autor.

Com efeito, com a decisão proferida pelo r. Juízo *a quo*, referente ao recálculo do imposto de renda devido pelo autor, levando-se em conta o regime de competência em relação aos valores recebidos acumuladamente no ano base 2008/2009, não há como prevalecer a notificação de Lançamento n.º 2009/554619380296293, ainda que o resultado do mesmo importe em eventual saldo do imposto a pagar; certo é que não será o mesmo lançamento anteriormente efetuado.

Condeno a ré ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, nos termos do art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC e consoante entendimento desta E. 6ª Turma

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou parcial provimento à apelação da União e à remessa oficial**, para reduzir a sentença aos limites do pedido, e **dou provimento à apelação do autor**.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045712-52.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.045712-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : SILVIA CAPELETTO MARTIRE e outro
: ANTONIO MARTIRE NETO
ADVOGADO : SP177046 FERNANDO MACHADO BIANCHI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO(A) : PINTO FERREIRA LTDA
No. ORIG. : 00457125220124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em Embargos de Terceiro opostos por ANTÔNIO MARTIRE NETO e SILVIA CAPELETTO MARTIRE em que se alega descabida a inclusão do sócio no pólo passivo da execução fiscal, vez que seu nome não consta da certidão da dívida ativa, pelo que se afigura nula a referida execução. Aduz que sua ilegitimidade passiva decorre de seu não enquadramento em qualquer das hipóteses do art. 135, III do CTN e que, tendo havido dissolução regular da sociedade, resta ausente a responsabilidade dos sócios. Sustenta a nulidade da penhora e a nulidade da execução pela falta de fundamentação da decisão que determinou a inclusão dos sócios no pólo passivo do feito. Acrescenta que os bens objeto da constrição judicial, quais sejam, vagas de garagem em prédio residencial, são absolutamente impenhoráveis.

O r. juízo *a quo* julgou extinto o processo sem resolução do mérito, reconhecendo a ilegitimidade do Sr. ANTÔNIO MARTIRE NETO para oferecer os presentes embargos, pois não detém a qualidade de terceiro, e decretou a falta interesse de agir da Sra. SILVIA CAPELETTO MARTIRE, vez que foi preservada sua meação na penhora dos bens. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Apelou a parte embargante alegando a legitimidade do Sr. ANTÔNIO MARTIRE NETO para opor os presentes embargos, bem como o interesse de agir da Sra. SILVIA CAPELETTO MARTIRE pois, tratando-se de bem indivisível, o mesmo se torna impenhorável.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Não assiste razão à apelante.

O art. 1046 do Código de Processo Civil garante ao terceiro senhor e possuidor, ou apenas possuidor, o exercício da defesa de sua posse diante de atos de turbação e esbulho decorrentes de apreensão judicial, em ação em que não figura como parte, considerado também terceiro o cônjuge que defende a sua meação.

Ocorre que, de acordo com a execução fiscal acostada aos presentes autos, o Sr. ANTÔNIO MARTIRE NETO não detém a qualidade de terceiro, mas sim de sócio da empresa executada, devidamente incluído no pólo passivo da execução fiscal.

Vale ressaltar que, contra a decisão de inclusão no pólo passivo da execução (fl. 62), o sócio gerente não demonstrou seu inconformismo pelas vias próprias, não podendo se valer dos embargos de terceiro para tanto.

Nem se diga aplicável, ao caso em tela, o princípio da fungibilidade dos recursos, para que os presentes embargos de terceiro sejam recebidos como embargos do devedor. Isto porque, para tanto, exigir-se-ia que aqueles tenham sido opostos dentro do prazo legal de ajuizamento destes, o que, *in casu*, inoocorreu.

Segundo entendimento doutrinário:

Atualmente, trazem os doutrinadores os seguintes pressupostos para aplicação do princípio da fungibilidade: a) "Dúvida objetiva": não obstante a expressão um pouco equívoca, pois dívida é sempre subjetiva, significa que é necessário existir uma dívida razoavelmente aceita, a partir de elementos objetivos, como a equivocidade de texto da lei (sentença incidente do art. 325 do CPC; ART. 17 da Lei de Assistência Judiciária) ou as divergências doutrinárias (indeferimento liminar da reconvenção, p. ex.); b) Inexistência de erro grosseiro: fala-se em erro grosseiro quando nada justificaria a troca de um recurso pelo outro, pois não há qualquer controvérsia sobre o tema (ou seja, não será grosseiro o erro quando houver dúvida razoável sobre o cabimento do recurso); c) Observância do prazo: o recurso interposto há que respeitar o prazo daquele que deveria ter sido - não se reputa correta a exigência deste pressuposto, pois as situações de dúvida podem envolver recursos com prazos diferentes (agravo de instrumento e apelação, por exemplo), quando, então, o respeito ao prazo seria imposição que esvaziaria a utilidade do princípio.

...

Não é enfim, correta a exigência de observância do prazo para aplicação do princípio da fungibilidade. O STJ, contudo, exige que se obedeça ao prazo para que se aplique o princípio.

(Curso de Direito Processual Civil - meios de impugnação às decisões judiciais e processos nos tribunais. *Freddie Didier Jr., Leonardo José Carneiro da Cunha. Bahia: JusPodivm, p. 45/46*).

Confira-se, a respeito, julgado do C. Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SÓCIOS-GERENTES. EMBARGOS DE TERCEIRO.

1. Em se tratando de sócio com poder de gerência à época em que constituído o crédito, regularmente citado em execução fiscal, são cabíveis embargos do devedor.

2. A Primeira Seção entende viável a aplicação do princípio da fungibilidade, acolhendo embargos de terceiro como se do devedor fossem desde que aqueles tenham sido opostos dentro do prazo legal previsto para o ajuizamento destes (REsp 98.484/ES, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 17.12.04).

3. Dos elementos constantes dos autos não há como aferir a tempestividade dos embargos. Ademais, sequer foi aventada anteriormente a viabilidade de se aplicar o princípio da fungibilidade.

4. Recurso especial provido.

(2ª Turma, REsp 827295/CE, Rel. Min. Castro Meira, j. 09.05.2006, p. DJ 14.06.2006, p. 211)

De outro lado, verifico que falece interesse processual à embargante Sra. SILVIA CAPELETTO MARTIRE, uma vez que a penhora efetivada nos bens imóveis - vagas de garagem - matriculados sob o número 106.781 e 106.782 no 9º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo, recaiu tão somente sobre a parte ideal pertencente ao Sr. ANTÔNIO MARTIRE NETO, correspondente a 50% dos imóveis, pelo que restou preservada sua meação. Nesse passo, tratando-se de bem indivisível por natureza, que não comporta cômoda divisão, deve subsistir a penhora para que o bem seja levado à hasta pública e alienado em sua totalidade, preservando-se a metade do produto da arrematação, que pertence ao cônjuge não executado, segundo inteligência do art. 3º da Lei n.º 4.121/62, aplicável ainda que se trate de casamento sob comunhão parcial de bens.

Nesse sentido, colaciono os seguintes precedentes, em hipóteses semelhantes:

CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO CONTRA A ESPOSA. FRAUDE. DESCONSTITUIÇÃO DA VENDA DE 50% DO IMÓVEL ALIENADO. PRESERVAÇÃO DA MEAÇÃO DO CÔNJUGE VARÃO. EMBARGOS DE

TERCEIRO MOVIDO POR ESTE. CARÊNCIA DA AÇÃO POR FALTA DE INTERESSE DE AGIR. DECISÃO JUDICIAL QUE NÃO AFETA SEU PATRIMÔNIO. I. A desconstituição da venda de 50% do imóvel alienado, por fraude à execução cometida pela esposa, não afeta a meação do cônjuge varão, porquanto, do modo como decidido, as compradoras não podem dele vindicar a sua parte do preço recebido, e nem é possível ao banco exequente estender a cobrança sobre o mesmo, circunstâncias peculiares essas que terminam por afastar a sua legitimidade e interesse em ajuizar embargos de terceiro para a defesa do seu patrimônio. II. Recurso especial não conhecido.

(STJ, 4ª Turma, RESP 200000996866, Rel. min. Aldir Passarinho Júnior, j. 06.06.2006, DJ 23.10.2006) *TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. LITISPENDÊNCIA. BEM DIVERSO. INOCORRÊNCIA. PENHORA DE 5% DO BEM IMÓVEL. RESERVA DE MEAÇÃO CONFIGURADA NO AUTO DE PENHORA. FALTA DE INTERESSE DE AGIR DO EMBARGANTE. 1. Não há litispendência quando os embargos de terceiros, embora possuam as mesmas partes, apresentem impugnação a penhoras sobre bens distintos. 2. Nos termos do art. 1.046 do CPC, os embargos de terceiro visam a proteção contra turbação ou esbulho na posse de bens de quem não é parte no processo por ato de apreensão judicial, não havendo interesse de agir quando a meação foi resguardada no processo de execução. 3. A constrição realizada nos autos da execução a que se referem os embargos recaiu apenas sobre 5% do bem, conforme discriminado no Auto de Penhora e Avaliação, estando a meação das embargantes assegurada desde a origem do ato. 4. Falta de interesse de agir configurada. 5. Apelação a que se dá parcial provimento para anular a sentença e, com fulcro no art. 515, § 3º, do CPC, julgar extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. (TRF1, 8ª Turma, 200301990198260, Rel. Juiz Federal Mark Yshida Brandão, j. 17.04.2009, p. 08.05.2009)*

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação**. Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem. Intimem-se.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007403-86.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.007403-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : LUCELIA MACHADO INACIO DELMONDES
ADVOGADO : MS015844 RAFAEL DOS SANTOS PAIM MENDES e outro
APELADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
PROCURADOR : MS005193B JOCELYN SALOMAO
No. ORIG. : 00074038620134036000 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação, em sede de mandado de segurança, em que se objetiva o reconhecimento de capacitação para o exercício do magistério na educação infantil, nos termos da resolução CNE/CES 9/2007.

O r. Juízo *a quo* julgou improcedente o pedido, denegando a segurança, por não restar comprovado que a impetrante cursou a disciplina *metodologia da educação infantil*. Sem honorários.

Apelou a impetrante, aduzindo em suas razões a equivalência entre matérias cursadas no curso de Pedagogia - Licenciatura da FUFMS e a disciplina exigida para a habilitação ao exercício do magistério. Ademais, teria cumprido todos os demais requisitos, inclusive a carga horária em estágios.

Com contrarrazões, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei nº 9.756/98.

Ressalto a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplicificação e agilização do julgamento dos recursos**.

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, *caput* e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

O cerne do presente mandado de segurança é analisar a equivalência entre as disciplinas cursadas pela impetrante e a exigida para o exercício do magistério da educação infantil.

Nos termos das Resolução CES/CNE nº 09/2007 cabe a instituição de ensino julgar a existência de equivalência entre componentes curriculares necessários para o apostilamento de habilitação para o exercício do magistério da Educação Infantil, *in verbis*:

Art. 1º Os estudantes concluintes do curso de graduação em Pedagogia, até o final de 2007, terão direito ao apostilamento de habilitação para o exercício do magistério da Educação Infantil, desde que tenham cursado com aproveitamento:

I - Estrutura e Funcionamento da Educação Básica ou equivalente;

II - Metodologia da Educação Infantil ou equivalente; e

III - Prática de Ensino-Estágio Supervisionado na Educação Básica, com carga horária mínima de 300 (trezentas) horas, de acordo com o disposto no art. 65, da Lei nº 9.394/96.

§ 1º À instituição de ensino responsável pela expedição do diploma cabe julgar, mediante suas instâncias acadêmicas próprias, se as competências relativas aos componentes curriculares constantes dos incisos I, II e III foram atingidas por meio de outros componentes curriculares de igual ou equivalente valor formativo.

§ 2º A instituição de ensino responsável pela expedição do diploma igualmente poderá analisar o conjunto de estudos, estágios e atividades profissionais dos alunos para decidir sobre o cumprimento da exigência referida no inciso III deste artigo.

§ 3º Para os alunos que concluíram cursos de Pedagogia anteriormente à edição da Lei nº 9.394/96, não haverá restrição de carga horária para Prática de Ensino-Estágio Supervisionado, com vistas ao apostilamento.

Destarte, trata-se de reflexo da autonomia didática das Universidades, conforme estabelecido no art. 207 da Constituição Federal.

Assim, o ato da autoridade coatora não apresenta ilegalidade, pois dentro de suas competências previstas. Ademais, no caso em voga, a questão seria a ausência do curso de Metodologia da Educação Infantil na grade curricular da impetrante. Aos autos foram juntados o diploma da impetrante, o requerimento de apostilamento (contendo o histórico escolar, fls. 29) e os programas das disciplinas cursadas. No entanto, não foi juntado o programa da disciplina não cursada, prejudicando eventual comparação acerca da existência de possível equivalência.

Diante da inexistência da comprovação de que as matérias cursadas equivalem à exigida por meio de resolução, correto o parecer do Ministério Público Federal ao afirmar que *não cabe ao poder judiciário presumir que tais matérias equivalem à disciplina de Metodologia da Educação Infantil* (fls. 153).

A regra inserta no art. 333, I e II do CPC é clara ao afirmar que incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito e, à parte contrária, o fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor.

E ainda, vigora no direito processual civil o princípio básico de que alegar e não provar é o mesmo que não alegar. Como bem observado por Antonio Carlos de Araújo Cintra *et al*:

A distribuição do ônus da prova repousa principalmente na premissa de que, visando à vitória na causa, cabe à parte desenvolver perante o juiz e ao longo do procedimento uma atividade capaz de criar em seu espírito a convicção de julgar favoravelmente. O juiz deve julgar secundum allegata et probata partium e não secundum propriam suam conscientiam - e daí o encargo, que as partes têm no processo, não só de alegar, como também de provar (encargo = ônus). (Teoria Geral do Processo. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 350)

Neste sentido, os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO INEXISTENTE - CONTRADIÇÃO - EXCEPCIONAL EFEITO MODIFICATIVO - FATO SUPERVENIENTE - PARCIAL ACOLHIMENTO 1 A impetrante anexou à inicial farta documentação, diversas cópias de DARF'S e REDARF'S, com diferentes datas de pagamento. Alega que ocorreram vários erros no preenchimento de DCTF's diversas. Difícil constatar-se a correção dos valores ou se os pagamentos foram efetuados em datas corretas e em conformidade com as declarações retificadas. 2 Os documentos trazidos pela impetrante, não conseguem provar de imediato suas alegações. Desnecessário mencionar-se, como quer a embargante qual ou quais documentos deixou a mesma de apresentar. Não cabe ao judiciário confrontar, verificar ou conferir os documentos apresentados, mormente quando se trata, de mandado de segurança. 3 Não existe a alegada omissão, sendo que pretende, em verdade, a embargante reabrir discussão a respeito de matéria já apreciada pela turma julgadora, hipótese que se mostra incompatível com a estreita via dos embargos de declaração. 4 No que respeita a contradição alegada, com razão a embargante. Quando o feito foi levado a julgamento, neste Tribunal, alguns débitos em discussão no mandado de segurança já haviam sido cancelados pela Fazenda Nacional. Fato superveniente que alterou a situação do contribuinte. 5 Se após a impetração, ocorrer fato modificativo ou extintivo do direito pleiteado,

capaz de influir no julgamento da lide, o julgador deverá tomá-lo em consideração e julgar prejudicado o pedido. 6 O cancelamento foi parcial, uma das inscrições permaneceu válida. Assim, a apelação do autor deve ser declarada parcialmente prejudicada bem como a remessa oficial. 7 Os embargos de declaração devem ser parcialmente acolhidos, excepcionalmente com efeito modificativo apenas para, sanando a alegada contradição, alterar o resultado do julgamento, para julgar parcialmente prejudicada a apelação do impetrante bem como a remessa oficial, na parte relativa ao cancelamento das inscrições em dívida ativa reconhecidas pela Fazenda Nacional, mantido o julgado em todos os demais termos. 8 Embargos de declaração parcialmente acolhidos. (TRF 3, Terceira Turma, AMS 00000099720054036100, Rel. Des. Nery Junior, DJE 12/08/2008).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-DOENÇA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS NECESSÁRIOS À CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. I - Não restaram evidenciados elementos suficientes a demonstrar a verossimilhança das alegações. II - A recorrente, nascida em 16/08/1958, alega ser portadora de gonartrose, hipertrofia do coxim gorduroso, dor lombar baixa e tendinopatia em ombros. III - Os atestados médicos, que instruíram o agravo não demonstram de forma inequívoca sua incapacidade laborativa. IV - Não há no presente instrumento qualquer documento hábil a demonstrar a qualidade de segurada da agravante, com vínculos laborativos em 02/09/1985 a 09/01/1986 e de 27/10/1987 a 06/01/1989, com um recolhimento aos cofres da Previdência, na competência 06/2006. V - Cabe à parte autora o ônus de provar o alegado, produzindo as provas que entender pertinentes perante o Juízo a quo, fornecendo subsídios à formação de sua convicção. VI - O pedido de antecipação da tutela de mérito poderá ser reapreciado em qualquer fase do processo. VII - Recurso improvido.

(TRF 3, Oitava Turma, AI 00222132420134030000, Rel. Des. Tania Marangoni, e-DJF3 10/01/2014).

Portanto, não conseguindo a apelante com prova r as suas alegações, mostra-se de rigor a manutenção da r. sentença recorrida pelos seus próprios e jurídicos fundamentos.

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023922-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023922-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : WALTER DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP195381 LUIS CLAUDIO YUKIO VATARI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00010125720144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, contra a r. decisão que, em sede de ação ordinária, acolheu a preliminar arguida pela Fazenda Nacional e declinou da competência para o processamento do feito em favor de uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Sorocaba/SP.

Pretende a agravante a reforma da r. decisão agravada, alegando, em síntese, que a arguição de incompetência relativa em preliminar de contestação é incabível, devendo a mesma ter sido suscitada pela via da exceção, nos termos do art. 112 do Código de Processo Civil; que a competência da Subseção Judiciária de Campinas restou prorrogada, nos termos do art. 114, do Código de Processo Civil; que o envio dos autos à Subseção Judiciária de Sorocaba seria medida contrária aos princípios da celeridade e da economia processual, tendo em vista que o r. Juízo a quo já realizou a análise perfunctória do mérito da demanda e também já instalou o contraditório, com citação válida da Fazenda Nacional, tendo já sido apresentadas contestação, réplica e garantia do débito. Processado o agravo com o indeferimento do pedido de efeito suspensivo; a agravada apresentou contraminuta.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos.**

A decisão monocrática do Relator do recurso, com fulcro no art. 557, caput e § 1º-A do CPC, implica significativa economia processual no interesse do jurisdicionado em geral, ao desafogar as pautas de julgamento com recursos desse jaez.

Já foi proferida decisão liminar nestes autos, cujo teor transcrevo:

Não assiste razão à agravante.

Embora a arguição de incompetência relativa tenha sido invocada por via processual imprópria, ou seja, em preliminar de contestação, referida situação constitui mera irregularidade formal, diante do que dispõe o princípio da instrumentalidade das formas.

A respeito do tema, trago à colação as ementas dos seguintes julgados:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. CORREIOS. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA EM PRELIMINAR DE CONTESTAÇÃO. POSSIBILIDADE DO CASO CONCRETO. ART. 109, § 1º DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL: INAPLICABILIDADE. LUGAR DO FATO E FUNCIONÁRIO COM FUNÇÕES DE GERÊNCIA. ART. 105, V, "a" E "b" DO CPC.

1. Tem esta Corte entendido pela possibilidade de arguição de incompetência relativa como preliminar de contestação, desde que inexistentes prejuízos à parte contrária; 2. Inaplicável é estender-se o conceito de União previsto no art. 109, § 1º da Constituição Federal às empresas públicas, ante a ausência de determinação extensiva da norma; 3. É competente o foro do ato ou fato para a ação de reparação de dano; 4. É competente o foro do ato ou fato para a ação em que for réu o gestor de negócios alheios. .

(STJ - Conflito de Competência nº 200602616338, Segunda SEÇÃO, Rel. PAULO FURTADO (Desembargador Convocado do TJ/BAO, DJE 01/02/2010).

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. INCOMPETÊNCIA RELATIVA. ARGUIÇÃO EM PRELIMINAR DE CONTESTAÇÃO. PRINCÍPIO DA INSTRUMENTALIDADE DAS FORMAS. COMPETÊNCIA TERRITORIAL DEFINITIVAMENTE DECIDIDA.

I. Apesar de ser a divisão de competência entre Varas Federais de uma mesma Subseção Judiciária de natureza territorial, constitui mera irregularidade formal a alegação de incompetência relativa em preliminar da contestação, à vista do que dispõe o princípio da instrumentalidade das formas.

II. Estando a questão da competência territorial definitivamente decidida, não pode o Juízo competente recusá-la, instaurando conflito de competência.

III. Conflito de competência improcedente.

(TRF-3ª Região, Conflito de Competência nº 0004181220034030000, Segunda Seção, rel. Des. Fed. ALDA BASTO, DJU 09/03/2006).

No mais, cumpre observar que a agravante possui domicílio no município de Sorocaba, sendo que ação originária versa sobre pedido de anulação de débito tributário, onde a ora agravante sustenta que os tributos lançados pela Delegacia da Receita Federal em Sorocaba são eivados de nulidade, razão pela qual o foro competente para processar e julgar o feito é a Subseção Judiciária de Sorocaba, nos termos do disposto no art. 109, § 2º, do Código de Processo Civil.

Em face do exposto, INDEFIRO o efeito suspensivo pleiteado.

Em face de todo o exposto, mantendo as razões da decisão supra transcrita, com supedâneo no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

Consuelo Yoshida

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025236-41.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025236-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

AGRAVANTE : CIDALIA GOMES (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : SP127978 SILMARA APARECIDA PALMA DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00048456020124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de desbloqueio dos valores penhorados na conta poupança 600436292, agência 0093, do Banco Santander, bem como da conta corrente 10.165.830-3, agência 175-9, do Banco do Brasil, em razão da ausência de comprovação do recebimento de aposentadoria em referidas contas.

Alega, em síntese, ser necessária a reforma da decisão, na medida em que comprovada a impenhorabilidade dos valores atingidos pela constrição realizada por intermédio do sistema BACEN JUD.

Intimada, a agravada apresentou contraminuta.

DECIDO.

Dispõe o *caput* e o § 1º-A, do artigo 557 do Código de Processo Civil:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1º-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Vê-se, portanto, que o CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos.

O C. STJ consolidou entendimento segundo o qual, após a vigência da Lei nº 11.382/2006, para a concessão da constrição de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, é desnecessário o esgotamento das diligências para a localização de bens penhoráveis em nome do executado. A consolidação jurisprudencial concluiu que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros a dinheiro em espécie. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - SISTEMA BACEN-JUD - REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR AO ART. 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DADA PELA LEI 11.382/2006)

1. A jurisprudência atual desta Corte firmou-se no sentido de que, após a vigência da Lei 11.382/2006, o bloqueio de ativos financeiros por meio de penhora on line não requer mais o esgotamento de diligências para localização de outros bens do devedor passíveis de penhora, sendo admitida hoje a constrição por meio eletrônico sem essa providência.

2. Recurso especial provido."

(REsp 1.194.067/PR; Rel. Min. ELIANA CALMON; Segunda Turma; v.u.; DJ 01/07/2010)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. PENHORA. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. REQUERIMENTO FORMULADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382/2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO-COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS APÓS A VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. AGRAVO REGIMENTAL NÃO-PROVIDO.

1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora.

2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006.

3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie.

5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados.

6. Como o pedido foi realizado antes da vigência da Lei n. 11.283/2006, aplica-se o primeiro entendimento. Saliente, ainda, que analisar o exaurimento ou não dessas diligências esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 7. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no Agravo de Instrumento nº 1.007.114/SP; Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES; Primeira Turma; v.u.; DJ 26/11/2008)

Destarte, em razão da similitude existente entre a matéria debatida nos recursos, adoto como razão de decidir o entendimento exposto nos precedentes mencionados.

No presente caso, a agravante pleiteou a liberação do montante encontrado nas contas bloqueadas, ao fundamento de se tratar de valores referentes ao recebimento de proventos de aposentadora, os quais possuem natureza alimentar e características de impenhorabilidade (o art. 649, IV, do Código de Processo Civil).

Sobre o tema, dispõe o art. 655-A, § 2º, do CPC:

"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.

(...)

§ 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".

Do compulsar dos autos, denota-se não ter a agravante comprovado o direito sustentado. Alega que a constrição recaiu em três contas em seu nome, quais sejam:

-Banco Santander, Ag. 093, conta corrente nº 920339992 - destinada ao recebimento de benefícios previdenciários, conforme comprovado à fl. 67, conta esta que foi objeto de constrição, no entanto, já houve liberação da quantia bloqueada (fl. 69);

- Banco Santander, Ag. 093, conta poupança 600436296 - a agravante alega que do valor recebido na conta corrente acima mencionada, transferia mensalmente o valor de R\$ 200,00 (duzentos reais) para a poupança, fato este que, ao seu entender, torna a quantia bloqueada impenhorável;

- Banco do Brasil, Ag. 175-6, conta corrente 10.165.830-3 - destinada ao recebimento de aposentadoria pelo Governo do Estado de São Paulo, de acordo com as alegações da agravante.

Com relação à conta poupança nº 600436296, ag. 093, do Banco Santander, não há comprovação de que esta era destinada às transferências mensais do valor recebido a título de aposentadoria, fato este que poderia ser facilmente demonstrado através da juntada de extratos bancários.

O Juízo concedeu oportunidade para que a agravante juntasse aos autos documento com a demonstração dos tipos das contas bancárias. Todavia, optou por juntar aos autos o documento de fl. 57, consistente em simples declaração emitida pela gerente de sua conta, na qual informa que até 20/03/2014 a agravante possuía uma transferência programada de R\$ 200,00 para a conta poupança, sendo que o bloqueio do valor ocorreu em 17/03/2014.

Referida declaração, por si só, não é hábil a comprovar as alegadas transferências mensais, tampouco faz crer que o valor bloqueado se referia à quantia da transferência programada, posto que se essa de fato ocorreu, foi posterior ao momento da constrição.

Com relação à conta corrente 10.165.830-3, ag. 175-9, do Banco do Brasil, não foi demonstrada que a mesma é destinada ao recebimento de aposentadoria. Os demonstrativos de pagamento juntados às fls. 53 e 61/66, bem assim a declaração emitida pelo Governo do Estado de São Paulo informam que a agravante recebe seus proventos de aposentadoria em conta diversa daquela em que incidiu o bloqueio judicial.

Dessarte, de rigor a manutenção da sentença agravada.

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

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026122-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026122-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : H A M TERRAPLENAGEM LTDA -EPP
ADVOGADO : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PEDREIRA SP
No. ORIG. : 00032250420118260435 2 Vr PEDREIRA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, ante a recusa do bem ofertado à penhora - debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, deferiu a penhora sobre 5% (cinco por cento) do faturamento bruto da empresa executada.

Alega, em suma, serem os bens em questão idôneos à satisfação do débito executado. Aduz a onerosidade excessiva da medida constritiva, bem como não estarem presentes os requisitos para o deferimento da penhora em questão.

Intimada, agravada apresentou resposta.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos, nos termos do artigo 557, "caput", e § 1º - A.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo.

Tratando-se de pretensão com o fim de indicar bens à penhora, deve-se ater o juízo à análise da aptidão dos bens indicados para garantia da execução. Assim, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.

A teor do disposto no art. 8º da Lei de Execuções Fiscais, o executado será citado para no prazo de cinco dias pagar a dívida ou garantir a execução, que poderá se dar por meio de nomeação de bens à penhora, observada a ordem do art. 11.

Por seu turno, o artigo 11, da Lei nº 6.830/80 determina que a penhora ou arresto obedeça à seguinte ordem: 1- dinheiro; 2- títulos da dívida pública ou de crédito que tenham aceitação no mercado; 3- pedras e metais preciosos; 4- imóveis; 5- navios e aeronaves; 6- veículos; 7- móveis ou semoventes; e, 8- direitos e ações.

Cinge-se a pretensão da agravante à nomeação à penhora de títulos da Companhia Vale do Rio Doce.

Com efeito, não verifico se revestirem as referidas cautelas dos requisitos de liquidez e certeza a ensejar sua aceitação pelo credor, o qual, neste caso, passaria a assumir o risco pela eventual inexigibilidade do Título, conforme se verifica dos acórdãos ora colacionados.

AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. NÃO OBSERVÂNCIA DO ROL CONSTANTE DO ART. 11 DA LEI Nº 6.830/80. AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA NECESSÁRIAS À GARANTIA DO DÉBITO FISCAL.

1. É certo que, conjugado ao princípio da menor onerosidade (CPC 620), vigora também o princípio de que a execução se realiza no interesse do credor (CPC 612).

2. No caso em tela, a agravante ofereceu à penhora 165 (cento e sessenta e cinco) debêntures participativas da Cia. Vale do Rio Doce, classe CVRD-6, custodiadas pelo Banco Bradesco S/A, avaliadas, unilateralmente, em R\$ 100.981,89 (cem mil, novecentos e oitenta e um reais e oitenta e nove centavos), recusadas pela exequente.

3. Cumpre salientar que as debêntures participativas da Companhia Vale do Rio Doce ofertadas à penhora não se prestam à garantia do débito fiscal, além de serem de difícil alienação e carecerem de certeza e liquidez, além de possuírem expressão econômica ínfima e serem negociadas em mercado secundário.

4. O E. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que as debêntures emitidas pela Cia. Vale do Rio Doce podem ser oferecidas em garantia, porém é lícito ao devedor recusá-las, pois estas se revelam de

difícil alienação e baixa expressão econômica, além de não obedecerem à ordem legal estabelecida no art. 11, da Lei das Execuções Fiscais.

5 Não estão obrigados o juiz e a exequente a aceitar a nomeação realizada pelo executado, em face da desobediência da ordem de preferência prevista no art. 11, da Lei nº 6.830/80, e considerando-se a imprestabilidade do bem oferecido, pela sua imediata indisponibilidade, de sorte a assegurar o quantum debeat.

6. Faculdade conferida à Fazenda Pública de pleitear motivadamente a substituição dos bens oferecidos à penhora por outros que se prestem a assegurar o êxito do processo de execução (Lei nº 6.830/80, 15, II).

7. Agravo de instrumento improvido e agravo regimental prejudicado.

(TRF3, AI n.º 2011.03.00.005482-0, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 26/05/2011, v.u., DJF3 CJI 02/06/2011, página 1770).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. DEBÊNTURES EMITIDAS PELA CIA. VALE DO RIO DOCE. RECUSA DE SUBSTITUIÇÃO À PENHORA. ORDEM PREVISTA NO ART. 11 DA LEI N. 6.830/80.

I - Ao indicar bens à penhora, o devedor deve observar a ordem estabelecida no art. 11, da Lei 6.830/80.

II - A Fazenda Pública não está obrigada a aceitar a indicação de substituição da penhora anteriormente realizada sobre bem imóvel por debêntures emitidas pela Cia Vale do Rio Doce, se entender que este não preenche os requisitos necessários à garantia do juízo.

III- Conquanto a execução deva ser efetuada pelo modo menos gravoso para o devedor, esta é realizada no interesse do credor, consoante o disposto no art. 612, do Código de Processo Civil.

IV - Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

V - Agravo de instrumento improvido.

(TRF3, AI n.º 2009.03.00.044288-5, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, j. 11/03/2010, v.u., DJF3 CJI 05/04/2010 página 606)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. ARTIGO 11, LEI Nº 6.830/80. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. FALTA DE COTAÇÃO EM BOLSA. ILIQUIDEZ. MENOR ONEROSIDADE. ARTIGOS 612 E 620 DO CPC. JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE.

1. O sistema de execução deve orientar-se pela conjugação de dois princípios básicos, o da menor onerosidade e o do processamento da execução no interesse do credor (artigos 620 e 612, CPC). Não existe prevalência, pois, na extensão preconizada, do princípio da menor onerosidade no interesse exclusivo do devedor porque este deve ser sopesado, ainda e sobretudo, diante do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e, enfim, da eficácia da prestação jurisdicional.

2. É dominante a jurisprudência, no âmbito desta Corte, existindo, igualmente, precedentes do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais no sentido de que as debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, antiga Vale S.A., por serem de difícil comercialização e não possuírem cotação em bolsa, carecem da necessária liquidez para garantir débito objeto de execução fiscal (artigo 11, II, Lei nº 6.830/80).

3. Ainda que assim não fosse, cabe salientar que o Juízo a quo fez salientar que as debêntures, que não se confundem com ações da VALE

DO RIO DOCE, são negociadas no mercado secundário e seu preço, ao tempo da consulta efetivada, encontrava-se muito abaixo do indicado pelo laudo juntado aos autos. É curioso, inclusive, que seja necessária perícia contábil para demonstrar que tais títulos têm liquidez e certeza, e que valem o preço indicado. Estabelece-se, aí, pois, certamente espaço para ampla controvérsia. Ademais, enquanto direitos, e não títulos com cotação em bolsa, tais bens encontram-se na última posição da ordem de preferência do artigo 11 da LEF, não havendo fundamento para impedir que se busquem outros bens, de maior valia à efetividade da execução fiscal, inclusive na determinação da liquidez da garantia, não sendo possível presumir, por mera afirmativa, que qualquer outra penhora seja mais onerosa ou que não existam outros bens penhoráveis, além dos que foram nomeados.

4. Agravo inominado desprovido.

(TRF3, AI n.º 2009.03.00.015110-6, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 13/05/2010, v.u., DJF3 CJI24/05/2010 página 366).

No tocante à penhora sobre o faturamento, tem-se que, malgrado essa providência não conste do rol do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, na prática, tem sido aceita pela doutrina e pela jurisprudência. No entanto, exige-se cautela no que tange ao percentual objeto dessa constrição, para não tornar inviável o funcionamento da empresa.

Nesse sentido, é o entendimento do C. STJ, no particular:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. FALTA. PREQUESTIONAMENTO. MATÉRIA. SÚMULAS 282 E 356/STF. PENHORA SOBRE FATURAMENTO. SITUAÇÕES EXCEPCIONAIS. PRECEDENTES.

1. (...)

2. A Primeira Seção deste Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que é possível a penhora sobre percentual do faturamento ou rendimento de empresas, desde que em caráter excepcional, ou seja, após não ter tido resultado a tentativa de constrição sobre outros bens arrolados nos incisos do art. 11 da Lei de Execução Fiscal e, ainda, que haja nomeação de administrador, com apresentação da forma de administração e esquema de pagamento, consoante o disposto nos artigos 677 e 678 do CPC.

3 (...)"

(RESP nº 751103/RJ; 2ª Turma; Relator Min. Castro Meira; v.u.; DJ 22/08/2005)

No caso dos autos, denota-se ter sido inicialmente determinada a constrição dos ativos financeiros da agravante por meio do sistema BACEN JUD, a qual restou infrutífera (fls. 115/116).

Por conseguinte, a exequente requereu a penhora de 10% (dez por cento) sobre o faturamento mensal da executada, sendo deferido o percentual de 05% (cinco por cento) pelo Juízo *a quo*, o qual deverá ser mantido.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil. Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32553/2014

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005111-74.2004.4.03.6120/SP

2004.61.20.005111-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE OSVALDO CARUZO
ADVOGADO : SP141318 ROBSON FERREIRA e outro
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 364/383: Manifeste-se o INSS.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004459-52.2007.4.03.6120/SP

2007.61.20.004459-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE VIEIRA BARBOSA
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00044595220074036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Manifeste-se a parte autora, regularizando-se na forma requerida à fls. 271 o pedido de habilitação de fls. 254/266, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento.

Int.

Após, retornem conclusos.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022521-12.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.022521-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CLARICE MUNIZ CABRAL
ADVOGADO : SP179156 JAQUELINE RIBEIRO LAMONATO CLARO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP099886 FABIANA BUCCI BIAGINI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 02.00.00059-6 1 Vr ORLANDIA/SP

DESPACHO

Vistos.

Tendo em vista a certidão de fls. 238, intime-se o patrono da falecida parte autora, a fim de que promova a habilitação de eventuais herdeiros, **no prazo de 30 (trinta) dias**, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025984-59.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.025984-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : EDNELZA ARAGAO DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
: SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
REPRESENTANTE : FRANCISCO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269447 MARIA LUCIA SOARES DA SILVA CHINELLATO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: SP184512 ULIANE TAVARES RODRIGUES
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE INDAIATUBA SP
No. ORIG. : 07.00.00466-6 2 Vr INDAIATUBA/SP

DESPACHO

Fls. 380/396: Ressalto que a habilitação poderá ser feita na instância inferior, nos termos do artigo 296 do Regimento Interno desta Corte, por ocasião de eventual execução.
Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado da decisão monocrática de fls. 372/376.
Após as formalidades legais, remetam-se os presentes autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043210-77.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.043210-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ARY ALVES FERREIRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP253298 GUSTAVO LUZ BERTOCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP087423 ARTHUR LOTHAMMER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00209-8 1 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Manifeste-se a parte autora, regularizando-se na forma requerida às fls. 165/166 o pedido de habilitação de fls. 151/156, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento.

Int.

Após, retornem conclusos.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039510-59.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.039510-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CELINA DA SILVA RAMOS PITTA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP102743 EDNESIO GERALDO DE PAULA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP213180 FABIO VIEIRA BLANGIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00147-2 2 Vr ITUVERAVA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fls. 90 - Manifeste-se o INSS sobre o pedido de desistência formulado pela parte autora.

Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038593-06.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038593-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSEFINA FERREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP178922 REGIANA BARBOSA PAES
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043927 MARIA LUCIA MARTINS BRANDAO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE GUARUJA SP
No. ORIG. : 09.00.00148-2 3 Vr VICENTE DE CARVALHO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 163/167: Manifeste-se o INSS.
Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039115-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039115-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP116606 ANA LUISA TEIXEIRA DAL FARRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : KAUA REIS FRANCO DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP230994 JOSE APARECIDO LIPORINI JUNIOR
REPRESENTANTE : JOICE OLIVEIRA DOS REIS
ADVOGADO : SP230994 JOSE APARECIDO LIPORINI JUNIOR
No. ORIG. : 07.00.00084-9 1 Vr MORRO AGUDO/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que esclareça a data exata da reclusão do segurado, bem como traga aos autos a correspondente certidão de recolhimento à prisão e atestado de permanência carcerária, conforme requerido pelo Ministério Público Federal às fls. 135.

Após, abra-se nova vista dos autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0039914-76.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.039914-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JAIR JOSE GARCIA
ADVOGADO : SP248879 KLEBER ALLAN FERNANDEZ DE SOUZA ROSA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE OLIMPIA SP
No. ORIG. : 09.00.00101-9 3 Vr OLIMPIA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Fl. 168 - Defiro pelo prazo requerido.
Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000899-43.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.000899-9/SP

APELANTE : MATEUS DE SOUZA VASQUES
ADVOGADO : SP175659 PAULO ROBERTO DE CASTRO LACERDA e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP093537 MOISES RICARDO CAMARGO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARRETOS >38ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00008994320104036138 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em decorrência de acidente de trabalho.

O Juízo "a quo" julgou procedente o pleito inicial. Submetido o *decisum* ao reexame necessário.

Apela o INSS objetivando a reforma do julgado, ao argumento de que ausentes os requisitos para a concessão do benefício.

A parte autora interpôs apelação, requerendo a reforma da r. sentença no tocante à fixação dos honorários de sucumbência.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A parte autora postula a concessão do benefício de aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, em virtude de acidente de trabalho, conforme se observa das Comunicações de Acidente de Trabalho - CAT acostadas às fl.19 e 20.

Os elementos de cognição demonstram o nexo de causalidade entre o sinistro ocorrido e a atividade laborativa desenvolvida pela parte autora. Desta feita, aferido o nexo causal, tem-se tratar, portanto, de acidente de trabalho. Consoante o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

Confira a dicção da Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes: *"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 3º DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3º c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental*

desprovido" (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF); "EMEN: CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP"(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB.); " CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual".(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012); "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO EXISTENTE. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. INCOMPETÊNCIA JÁ DECLARADA. REMESSA DOS AUTOS AO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. A matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República. 2. A Eg. Sétima, por unanimidade, já havia declarado a incompetência da Justiça Federal para apreciação do feito, determinando o encaminhamento dos autos ao Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo. 3. Após novo laudo pericial e sentença, os autos retornam erroneamente à este Eg. Tribunal, sendo nulas a r. decisão de fls. 406/408 e v. acórdão de fls. 427/427v que apreciaram o mérito do pedido. 4. Embargos acolhidos" (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0002582-51.2005.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2014); "PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - A Constituição Federal em seu artigo 109, I, determina que as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal. - A hipótese, no entanto, estende-se a outras causas cuja pretensão esteja relacionada com a matéria, incluindo-se nesta a revisão e reajuste de benefícios de ordem acidentária. Dessa forma, tratando-se de ação derivada de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal ao julgamento do presente recurso. - Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados: do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, DJ 24/10/2003); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, DJ 28/11/2005) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, DJ 28/03/2005). - Agravo legal provido face à incompetência deste Egrégio Tribunal Regional para a apreciação do recurso interposto e determinada a redistribuição do feito ao Tribunal de Justiça de São Paulo" (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0008748-89.2011.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2013); " PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012): "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexó técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do Nexó Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela

segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido" (AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012).

Posto isso, tratando-se de matéria de ordem pública, declaro, de ofício, a incompetência absoluta do juízo, e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição.

Comunique-se ao Juízo de origem.

P.Int.

São Paulo, 21 de outubro de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046870-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046870-3/SP

APELANTE : FRANCISCO NIVALDO DA SILVA
ADVOGADO : SP154975 RENATO DE ALMEIDA CALDEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP312460 REINALDO LUIS MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00056-8 2 Vr RIO CLARO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão/restabelecimento de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

*Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP.
(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ:
01/10/2007)*

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição. Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002503-95.2011.4.03.6108/SP

2011.61.08.002503-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234567 DANIELA JOAQUIM BERGAMO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALEXANDRE OCIPOO FILHO incapaz
ADVOGADO : SP116270 JOAO BRAULIO SALLES DA CRUZ e outro
REPRESENTANTE : ANTONIA CUNHA
ADVOGADO : SP116270 JOAO BRAULIO SALLES DA CRUZ e outro
No. ORIG. : 00025039520114036108 1 Vr BAURU/SP

DESPACHO
Vistos, etc.

Converto o julgamento em diligência, determinando a remessa dos autos à vara de origem, a fim de que seja regularizada a representação processual e complementado o estudo social, conforme requerido pelo Ministério Público Federal às fls. 134/138.
Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00013 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007635-05.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.007635-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
PARTE AUTORA : MAGNA LUCIA OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : SP324351 ALESSANDRA APARECIDA PEREIRA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP190522 ANDRE EDUARDO SANTOS ZACARI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00076350520114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 74/78: O pedido será apreciado pelo Juízo *a quo*, tendo em vista encontrar-se encerrada a jurisdição desta Corte.

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado da decisão de fls. 72.

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

Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023933-36.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.023933-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ANA CRISTINA BRAGA BRANDAO
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00064-4 2 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DESPACHO

Vistos.

Intime-se a parte autora, para que, no prazo de dez (10) dias, apresente o atestado de permanência carcerária. Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000832-55.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.000832-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE IVAN PEREIRA DE MORAES
ADVOGADO : SP208886 JULIANA FAGUNDES GARCEZ e outro
No. ORIG. : 00008325520124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se o INSS acerca do pedido de habilitação formulado às fls. 216/225, no prazo de (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004989-56.2012.4.03.6128/SP

2012.61.28.004989-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : EVAIR CALDATTO
ADVOGADO : SP228793 VALDEREZ BOSSO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00049895620124036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DESPACHO

Fls. 220/224: Considerando que a r. sentença julgou improcedente o pedido, aguarde-se o oportuno julgamento do recurso, ocasião em que o pedido de antecipação da tutela será apreciado.
Intime-se.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020622-03.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020622-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : EDER JUNIOR PEREIRA FUSTER incapaz
ADVOGADO : SP130264 ELIAS LUIZ LENTE NETO
REPRESENTANTE : JANE CRISTINA PEREIRA JARDIM
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP318875 ANA CAROLINE PIRES BEZERRA DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00002-8 5 Vr VOTUPORANGA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Providencie a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, a regularização da sua representação processual, conforme requerido pelo Ministério Público Federal às fls. 215/218.

Int.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031137-97.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031137-9/SP

APELANTE : TANIA REGINA LAROCA SANCHES
ADVOGADO : SP147808 ISABELE CRISTINA GARCIA DE OLIVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021011 DANTE BORGES BONFIM
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00141-9 1 Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão/restabelecimento de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP.

(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034576-19.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034576-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP302957 HUMBERTO APARECIDO LIMA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO RENATO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP194895 VERONICA TAVARES DIAS
No. ORIG. : 10.00.00071-5 2 Vt MIRANDOPOLIS/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão/restabelecimento de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP.

(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001125-28.2013.4.03.6143/SP

2013.61.43.001125-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CLEONICE APARECIDA NASCIMENTO DA MATA
ADVOGADO : SP279627 MARIANA FRANCO RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP170592 FRANCISCO CARVALHO A VEIGA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00011252820134036143 2 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 134/136: Manifeste-se o INSS.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005796-71.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.005796-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NAIR JARRA REIS
ADVOGADO : SP141237 RAFAEL JONATAN MARCATTO e outro
SUCEDIDO : MARIO REIS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00057967120134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 255: Considerando que os documentos de fls. 245/254 não possuem qualquer relação com o presente feito, defiro o pedido de desentranhamento.

P.I.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000915-15.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.000915-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE014791 MELISSA AUGUSTO DE A ARARIPE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARGINA FERREIRA DA COSTA SANTOS
ADVOGADO : SP184259 ADEILDO HELIODORO DOS SANTOS
No. ORIG. : 12.00.00020-2 1 Vr CUBATAO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta pela autarquia em sede de Ação de Conhecimento ajuizada por Argina Ferreira da Costa Santos em face do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS, em que pleiteia a revisão de seu benefício de auxílio doença por acidente do trabalho (DIB 24.01.2003), mediante o cálculo da renda mensal inicial com aplicação do disposto no artigo 29, inciso II, da Lei n. 8.213/1991, acrescidas as diferenças apuradas dos consectários legais.

A decisão de primeiro grau, proferida em 15.03.2013, julgou procedente o pedido, nos termos da inicial (fls. 35/37).

Em sede de Apelação, a autarquia requer a reforma da sentença sob o argumento de que a revisão já foi efetuada administrativamente, restando caracterizada a ausência do interesse de agir (fls. 42/55).

Os autos subiram a este Egrégio Tribunal Federal sem apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Verifico que a parte autora é beneficiária de auxílio doença por acidente do trabalho.

A ação que visa à concessão ou revisão de benefício acidentário deve ser proposta na Justiça Estadual, conforme

exceção estabelecida pela Constituição Federal, no artigo 109, inciso I, *in verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I- as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, réis, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho; (g.n.).

Assim, a citada norma constitucional, ao estabelecer a competência da Justiça Federal, excepciona, dentre outras causas, aquelas pertinentes a acidente de trabalho.

Sobre o tema, o Colendo Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA. CONCESSÃO DE AUXÍLIO-ACIDENTE. APLICAÇÃO DO ART. 109, I, DA CF/88. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 15/STJ. PRECEDENTES.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Não se pode confundir a competência da Justiça do Trabalho para julgar as demandas decorrentes da relação de trabalho com a competência para julgar ações acidentárias, no caso, versando sobre a concessão de auxílio-acidente. 2. Aplicação do art. 109, inciso I, da Carta Maior, inalterado pela Emenda Constitucional nº 45/2004, bem como do enunciado sumular 15/STJ, para o julgamento das ações relativas a acidente de trabalho, cuja competência é da Justiça Estadual. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo de Direito da 12ª Vara Cível de Goiânia.

(STJ, CC 200600398267, relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, DJ 26.03.2007, p. 199, unânime).

CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição. As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária. Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho.

Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta corte Superior. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP.

(STJ, CC 200602201930, relatora Juiz Convocado do TRF 1ª Região Carlos Fenrnado Mathias, Terceira Seção, DJ 08.10.2007, p. 210, unânime).

Dessa forma, esta Egrégia Corte é manifestamente incompetente para o julgamento da Apelação.

Diante disso e tendo em vista que a sentença recorrida foi proferida por Juiz Estadual, competente para o processamento e julgamento de ação acidentária, proceda-se à remessa destes autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, competente para o julgamento destes recursos.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de outubro de 2014.

Fausto De Sanctis

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008197-07.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.008197-4/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : HELOISA CRISTINA FERREIRA TAMURA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 1034/1068

APELADO(A) : ANTONIO DAS GRACAS VIEIRA PAULA
ADVOGADO : SP210924 JAYSON FERNANDES NEGRI
No. ORIG. : 00018687020118120049 1 Vr AGUA CLARA/MS

DESPACHO

Oficie-se ao Juízo de Origem a fim de que seja juntado aos presentes autos o 'CD' relativo à oitiva de testemunhas, tendo em vista a audiência realizada em 05/03/2013 (fl. 65).

P.I.

São Paulo, 16 de outubro de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009451-15.2014.4.03.9999/MS

2014.03.99.009451-8/MS

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE030936 RAPHAEL VIANNA DE MENEZES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIAO INSABRALDI
ADVOGADO : MS002008 HERICO MONTEIRO BRAGA
No. ORIG. : 08004705020138120028 1 Vr BONITO/MS

DESPACHO

Oficie-se ao Juízo de Origem a fim de que seja juntado aos presentes autos o 'CD' relativo à oitiva de testemunhas, tendo em vista a audiência realizada em 14/08/2013 (fl. 65).

P.I.

São Paulo, 16 de outubro de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018539-77.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018539-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : GISNELE FERNANDES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
REPRESENTANTE : MARIA DE LOURDES FERNANDES DA SILVA
ADVOGADO : SP096264 JOSE LUIZ PEREIRA JUNIOR
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP285611 DIEGO ANTEQUERA FERNANDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00024-3 1 Vr MONTE AZUL PAULISTA/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Providencie a parte autora, no prazo de 10 (dez) dias, a regularização da sua representação processual, conforme requerido pelo Ministério Público Federal às fls. 136v.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029218-39.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.029218-3/SP

APELANTE : MAIZA FERREIRA ROSA
ADVOGADO : SP226047 CARINA CARMELA MORANDIN BARBOZA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.17596-5 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação objetivando a concessão de auxílio-acidente relacionado ao trabalho ou aposentadoria por invalidez.

O Juízo "a quo" julgou improcedente o pleito inicial.

A parte autora apela, alegando, em resumo, que faz jus ao benefício pretendido.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

O art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, estabelece que o relator "negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior". Da mesma forma, o § 1º-A do referido artigo prevê que o relator poderá dar provimento ao recurso se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com a súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Tendo em conta a jurisprudência dominante, tornam-se desnecessárias maiores digressões a respeito, configurando-se, pois, hipótese de apreciação do recurso com base no aludido artigo.

A parte autora postula a concessão de auxílio-acidente em virtude de acidente de trabalho ou aposentadoria por invalidez, conforme se observa da Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT expedida em 22 de novembro de 2011 (fl.15).

Os elementos de cognição demonstram o nexo de causalidade entre o sinistro ocorrido e a atividade laborativa desenvolvida pela parte autora. Desta feita, aferido o nexo causal, tem-se tratar, portanto, de acidente de trabalho.

Consoante o disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição Federal, a competência para se conhecer da ação relativa a acidente de trabalho é da Justiça Comum Estadual.

Confira a dicção da Súmula nº 15 do E. Superior Tribunal de Justiça: "Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente de trabalho".

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes: "EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. AÇÃO ACIDENTÁRIA AJUIZADA CONTRA O INSS.

COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM ESTADUAL. INCISO I E § 30 DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. SÚMULA 501 DO STF. A teor do § 3o c/c inciso I do artigo 109 da Constituição Republicana, compete à Justiça comum dos Estados apreciar e julgar as ações acidentárias, que são aquelas propostas pelo segurado contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, visando ao benefício e aos serviços previdenciários correspondentes ao acidente do trabalho. Incidência da Súmula 501 do STF. Agravo regimental desprovido" (RE-AgR 478472, CARLOS BRITTO, STF); "EMEN: CONFLITO DE COMPETÊNCIA. REVISÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RESULTANTE DE ACIDENTE DO TRABALHO. Tanto a ação de acidente do trabalho quanto a ação de revisão do respectivo benefício previdenciário devem ser processadas e julgadas pela Justiça Estadual. Conflito conhecido para declarar competente o MM. Juiz de Direito da 1ª Vara de acidentes do Trabalho de Santos, SP"(CC 201201805970, ARI PARGENDLER - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/02/2013 ..DTPB:.); " CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUSTIÇA FEDERAL E JUSTIÇA ESTADUAL. AÇÃO VISANDO A OBTER PENSÃO POR MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE DE TRABALHO. ALCANCE DA EXPRESSÃO "CAUSAS DECORRENTES DE ACIDENTE DO TRABALHO". 1. Nos termos do art. 109, I, da CF/88, estão excluídas da competência da Justiça Federal as causas decorrentes de acidente do trabalho. Segundo a jurisprudência firmada pelo Supremo Tribunal Federal e adotada pela Corte Especial do STJ, são causas dessa natureza não apenas aquelas em que figuram como partes o empregado acidentado e o órgão da Previdência Social, mas também as que são promovidas pelo cônjuge, ou por herdeiros ou dependentes do acidentado, para haver indenização por dano moral (da competência da Justiça do Trabalho - CF, art. 114, VI), ou para haver benefício previdenciário pensão por morte, ou sua revisão (da competência da Justiça Estadual). 2. É com essa interpretação ampla que se deve compreender as causas de acidente do trabalho, referidas no art. 109, I, bem como nas Súmulas 15/STJ ("Compete à justiça estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho") e 501/STF (Compete à justiça ordinária estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a união, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista). 3. Conflito conhecido para declarar a competência da Justiça Estadual".(CC 201200440804, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:16/04/2012); "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRADIÇÃO EXISTENTE. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. INCOMPETÊNCIA JÁ DECLARADA. REMESSA DOS AUTOS AO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO. EMBARGOS ACOLHIDOS. 1. A matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República. 2. A Eg. Sétima, por unanimidade, já havia declarado a incompetência da Justiça Federal para apreciação do feito, determinando o encaminhamento dos autos ao Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo. 3. Após novo laudo pericial e sentença, os autos retornam erroneamente à este Eg. Tribunal, sendo nulas a r. decisão de fls. 406/408 e v. acórdão de fls. 427/427v que apreciaram o mérito do pedido. 4. Embargos acolhidos" (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0002582-51.2005.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relator Desembargador Federal Marcelo Saraiva, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/05/2014); "PROCESSO CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. ACIDENTE DO TRABALHO. INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DA JUSTIÇA FEDERAL. AGRAVO LEGAL PROVIDO. - A Constituição Federal em seu artigo 109, I, determina que as causas em que se discute benefício decorrente de acidente de trabalho não se inserem na competência da Justiça Federal. - A hipótese, no entanto, estende-se a outras causas cuja pretensão esteja relacionada com a matéria, incluindo-se nesta a revisão e reajuste de benefícios de ordem acidentária. Dessa forma, tratando-se de ação derivada de acidente do trabalho, aflora a incompetência deste Tribunal ao julgamento do presente recurso. - Nesse sentido, confirmam-se os seguintes julgados: do STF (RE nº 345486/SP, Segunda Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, j. 07/10/2003, DJ 24/10/2003); do STJ (Resp nº 782150/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 03/11/2005, DJ 28/11/2005) e desta Corte (AC nº 595302, Décima Turma, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 08/03/2005, DJ 28/03/2005). - Agravo legal provido face à incompetência deste Egrégio Tribunal Regional para a apreciação do recurso interposto e determinada a redistribuição do feito ao Tribunal de Justiça de São Paulo" (AC - APELAÇÃO CÍVEL 0008748-89.2011.4.03.9999, TRF 3ª Região, 7ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2013); " PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL (ART.557, § 1º, DO CPC). DORT. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. 1. Cabe à Justiça Estadual o julgamento da ação relativa ao acidente de trabalho decorrente de doença ocupacional ou relacionada ao trabalho - LER/DORT. 2. Agravo legal provido. (AC 00087319020054036110, DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIA URSAIA, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012); "PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. COMPETÊNCIA DO E. TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO. DECISÃO FUNDAMENTADA. I - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento ao agravo de instrumento, interposto de decisão proferida pela MM.ª Juíza Federal Substituta, da 7ª Vara Previdenciária de São Paulo, que declinou da competência para processar e julgar o feito, determinando a remessa dos autos para uma das Varas Estaduais da Comarca de São Paulo, por se tratar de demanda acidentária. II - A Lei Federal n.º 11.340, de 26.12.2006, acrescentou o artigo 21-A e parágrafos à Lei 8.213/91, instituindo o nexo técnico epidemiológico previdenciário - NTEP. III - O reconhecimento do NTEP pelo

médico perito do INSS faz presumir a natureza ocupacional da doença apresentada pela segurada, reconhecendo seu direito ao benefício acidentário e transferindo ao empregador o ônus de provar que não se trata de moléstia adquirida em razão da atividade laborativa exercida. IV - A ora recorrente pretende anular o ato do INSS, que, mediante a aplicação do Nexo Técnico Epidemiológico Previdenciário - NTEP, converteu auxílio-doença previdenciário em acidentário. Para tanto, almeja demonstrar na esfera judicial que a moléstia apresentada pela segurada não teve origem na atividade laborativa desenvolvida e que, portanto, não se trata de pessoa portadora de doença ocupacional. V - A discussão posta em juízo gira em torno de saber se a segurada faz jus ao benefício acidentário, reconhecido pelo INSS, mediante a aplicação do NTEP. VI - A matéria foge à competência de julgamento da Justiça Federal, consoante a regra inserta no art. 109, inc. I, da Constituição Federal/88 e Súmula 15 do E. STJ, segundo às quais compete à Justiça Estadual julgar os processos relativos a acidente ou doença do trabalho. VII - Não merece reparos a decisão recorrida, posto que calcada em precedentes desta E. Corte. VIII - É pacífico o entendimento nesta E. Corte, segundo o qual não cabe alterar decisões proferidas pelo relator, desde que bem fundamentadas e quando não se verificar qualquer ilegalidade ou abuso de poder que possa gerar dano irreparável ou de difícil reparação. XI - Agravo legal não provido" (AI 00016824820124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIANINA GALANTE, TRF3 - OITAVA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2012).

Posto isso, tratando-se de matéria de ordem pública, declaro, de ofício, a incompetência absoluta do juízo, e determino a remessa dos autos ao E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, cancelando-se a distribuição. Comunique-se ao juízo de origem.

P.Int.

São Paulo, 24 de outubro de 2014.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32568/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001866-13.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.001866-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ELIANE ROSA DE FREITAS PIRES
ADVOGADO : SP259844 KEITY SYMONNE DOS SANTOS SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018661320124036108 2 V_r BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de ação previdenciária ajuizada em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a concessão de auxílio-doença e sua posterior conversão em aposentadoria por invalidez.

Indeferida a antecipação de tutela às fls. 62/69.

A r. sentença julgou improcedente o pedido, deixando de condenar a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios, tendo em vista a gratuidade processual concedida.

Irresignada, a autora ofertou apelação, sustentando restarem preenchidos os requisitos para a concessão do

benefício. Requer a reforma da sentença.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório.

Decido.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 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.

A concessão da aposentadoria por invalidez reclama que o requerente seja segurado da Previdência Social, tenha cumprido o período de carência de 12 (doze) contribuições, e esteja incapacitado, total e definitivamente, ao trabalho (art. 201, I, da CR/88 e art. 18, I, "a"; 25, I e 42 da Lei nº 8.213/91). Idênticos requisitos são exigidos à outorga de auxílio-doença, cuja diferença centra-se na duração da incapacidade (arts. 25, I, e 59 da Lei nº 8.213/91).

No que concerne às duas primeiras condicionantes, vale recordar premissas estabelecidas pela lei de regência, cuja higidez já restou encampada na moderna jurisprudência: o beneficiário de auxílio-doença mantém a condição de segurado, nos moldes estampados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; o desaparecimento da condição de segurado sucede, apenas, no dia 16 do segundo mês seguinte ao término dos prazos fixados no art. 15 da Lei nº 8.213/91; eventual afastamento do labor, em decorrência de enfermidade, não prejudica a outorga da benesse, quando preenchidos os requisitos, à época, exigidos; durante o período de graça, a filiação e consequentes direitos, perante a Previdência Social, ficam mantidos.

In casu, quanto à incapacidade laborativa, o laudo pericial de fls. 98/104, elaborado em 25/10/2013, atestou que a autora *"foi submetida a cirurgia de 'tunel do carpo' e é portadora do vírus HTLV"*, concluindo que *"não foi constatada incapacidade laborativa"*.

Desse modo, considerando as condições pessoais da parte autora (idade), e levando-se em conta constatação da sua aptidão laborativa pela perícia judicial, entendo que não restaram preenchidas as exigências à concessão da aposentadoria por invalidez ou auxílio-doença, sendo desnecessário perquirir acerca da qualidade de segurada da requerente.

Nesse diapasão, assim decidiu esta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. NÃO IMPLEMENTAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE PARA O TRABALHO. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. I. O laudo pericial é conclusivo no sentido de que a parte autora não apresenta incapacidade laboral. II. Inviável a concessão do benefício pleiteado devido à não comprovação da incapacidade laborativa. III. Agravo a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00379435120134039999, Décima Turma, Des. Federal Walter do Amaral, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º DO CPC - FUNGIBILIDADE RECURSAL - APOSENTADORIA POR INVALIDEZ - AUXÍLIO-DOENÇA - INCAPACIDADE LABORAL - NÃO CONFIGURAÇÃO. I - Agravo Regimental oposto pela parte autora recebido como Agravo, nos termos do § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil. II- O laudo médico apresentado nos autos encontra-se bem elaborado, por profissionais de confiança do Juízo e equidistante das partes, concluindo de maneira cabal pela ausência de incapacidade laboral da autora no momento do exame. III- O perito observou que a autora não apresenta sinais clínicos, tampouco fazendo uso de medicamento para tratamento de eventual patologia incapacitante. IV- Agravo da parte autora, interposto nos termos do art. 557, § 1º do CPC, improvido." (TRF 3ª Região, AC nº 00363759720134039999, Décima Turma, Des. Federal Sérgio Nascimento, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2014)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. AUSÊNCIA DE INCAPACIDADE LABORATIVA. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO

DESPROVIDO. 1. Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade da jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito. 2. O benefício de aposentadoria por invalidez está disciplinado nos artigos 42 a 47 da Lei nº 8.213, de 24 de julho de 1991. Para sua concessão, deve haver o preenchimento dos seguintes requisitos: i) a qualidade de segurado; ii) o cumprimento da carência, excetuados os casos previstos no art. 151 da Lei nº.8.213/1991; iii) a incapacidade total e permanente para a atividade laboral; iv) ausência de doença ou lesão anterior à filiação para a Previdência Social, salvo se a incapacidade sobrevier por motivo de agravamento daquelas. 3. No caso do benefício de auxílio-doença, a incapacidade há de ser temporária ou, embora permanente, que seja apenas parcial para o exercício de suas atividades profissionais habituais ou ainda que haja a possibilidade de reabilitação para outra atividade que garanta o sustento do segurado, nos termos dos artigos 59 e 62 da Lei nº 8.213/1991. Requisitos legais preenchidos. 4. No presente caso, a autora, apesar de referir quadro de depressão e hipertensão arterial, estas patologias se encontram controlados com medicação correta, conforme afirma o perito judicial. Ausência de incapacidade laborativa. 5. Agravo legal a que se nega provimento." (TRF 3ª Região, AC nº 00360364120134039999, Sétima Turma, Des. Federal Fausto de Sanctis, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO à apelação da autora**, nos termos da fundamentação.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001866-13.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.001866-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ELIANE ROSA DE FREITAS PIRES
ADVOGADO : SP259844 KEITY SYMONNE DOS SANTOS SILVA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP237446 ANA PAULA SANZOVO DE ALMEIDA PRADO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00018661320124036108 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

Fls. 146/147: Pedido de desistência prejudicado diante do julgamento do recurso (fls. 143/144).

Certifique a Subsecretaria o eventual trânsito em julgado.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32601/2014

00001 RESTAURAÇÃO DE AUTOS CÍVEL Nº 0025645-51.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025645-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
PARTE AUTORA : MARIA HELENA CONCEICAO
ADVOGADO : SP134632 FLAVIO ROBERTO IMPERADOR
: SP080609 JOAO CAMILO NOGUEIRA
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119409 WALMIR RAMOS MANZOLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2000.61.12.008775-4 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se os advogados consignados à fl. 112, para que, **no prazo de 30 (trinta) dias**, promovam a juntada a estes autos de quaisquer cópias referentes à Ação Ordinária n.º 2006.61.12.008775-4 e se manifestem acerca do procedimento de restauração.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32598/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043710-32.1997.4.03.9999/SP

97.03.043710-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP047647 SIGEHISA YAMAGUTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VICENTE JOSE PIRES
No. ORIG. : 96.00.00150-9 1 Vr SAO MANUEL/SP

DESPACHO

Vistos.

Proceda-se a nova intimação no endereço indicado à fl. 98, a ser feita na pessoa de Aparecida de Fátima Pires (informante indicada na Certidão de fl. 99), para o fim específico de lhe questionar acerca de eventual interesse dos sucessores do autor falecido em dar prosseguimento ao presente processo.

A intimada deverá ser informada de que, no caso de optarem por prosseguir com esta ação, os sucessores deverão

constituir advogado nos autos, conforme informado no despacho de fl. 89.

Pub. Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032190-26.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.032190-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : VALMIR BONFIM LISBOA
ADVOGADO : SP103820 PAULO FAGUNDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP020979 MAISA DA COSTA TELLES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIO CLARO SP
No. ORIG. : 05.00.00013-9 3 Vr RIO CLARO/SP

DESPACHO

Fls. 166/167 e 169/170: Dê-se vista ao INSS.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010596-83.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.010596-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GO024488 CAMILA GOMES PERES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO FERNANDES ROCHA
ADVOGADO : SP213288 PRISCILA APARECIDA TOMAZ BORTOLOTTI e outro
No. ORIG. : 00105968320074036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Fl. 261: Defiro.

À Subsecretaria: encaminhe-se email ao INSS, nos termos solicitados na petição em apreço, informando-o acerca da cassação da tutela que fora parcialmente antecipada às fls. 177/195.

Pub. Int.

São Paulo, 15 de outubro de 2014.
Fausto De Sanctis

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012402-91.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012402-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : VALMIR VIEIRA DA RESSUREICAO
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140086 PATRICIA CARDIERI PELIZZER e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00124029120084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Manifeste-se o INSS acerca do pedido de habilitação formulado às fls. 255/262, no prazo de (cinco) dias.
Intime-se.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010490-23.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.010490-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117713 CARMEM PATRICIA NAMI GARCIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IZAIR PAPADIA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP111577 LUZIA GUERRA DE OLIVEIRA RODRIGUES GOMES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE SANTA FÉ DO SUL SP
No. ORIG. : 08.00.00070-4 3 Vr SANTA FE DO SUL/SP

DESPACHO

Intime-se, a parte autora para que junte, no prazo de 10 (dez) dias, cópia atualizada da CTPS de fls. 28/30, visando comprovação do termo final do último vínculo de trabalho ali anotado, haja vista que em depoimento pessoal e testemunhal (fl. 61/64), foi dito que o autor estaria desempregado.

Após, tornem os autos conclusos.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0032784-69.2009.4.03.9999/MS

2009.03.99.032784-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSEFA DO NASCIMENTO NOVAES
ADVOGADO : MS009643 RICARDO BATISTELLI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB013147 BARBARA MEDEIROS LOPES QUEIROZ CARNEIRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE NOVA ANDRADINA MS
No. ORIG. : 00.00.02934-3 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DESPACHO

Converto novamente o julgamento em diligência, determinando a remessa dos autos à 1ª Vara Cível da Comarca de Nova Andradina/MS, para que seja providenciada a juntada dos arquivos de áudio e vídeo relativos aos depoimentos das testemunhas, tendo em vista que o CD juntado às fls. 280 está vazio.

Int.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004014-90.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.004014-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : EDINEIA ROSA DE FREITAS
ADVOGADO : SP279230 DAIENE BARBUGLIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP140078 MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : ROBSON CROUSUE DE SOUSA e outro
: NATALIA DE FREITAS FERREIRA
No. ORIG. : 00040149020094036111 2 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Vistos.

Dê-se vista ao INSS, para manifestação.

Após conclusos.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002219-10.2009.4.03.6124/SP

2009.61.24.002219-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : MARLEI MARTINS GARCIA DA SILVA
ADVOGADO : SP201981 RAYNER DA SILVA FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022191020094036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Fls. 121/125: Dê-se vista ao INSS.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014582-10.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.014582-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP309000 VIVIAN HOPKA HERRERIAS BRERO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FILOMENA MENDES DE CARVALHO PEREIRA
ADVOGADO : SP164283 SHEILA CÁSSIA SILVA DE ALMEIDA
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI GUACU SP
No. ORIG. : 07.00.00191-7 1 Vr MOGI GUACU/SP

DESPACHO

Fl. 228: Tendo em vista a consulta formulada, providencie a Subsecretaria o cumprimento das intimações determinadas à fl. 226 nos endereços constantes nos comprovantes de endereço de fls. 192 (Celso Lucio Pereira) e 193 (Solange aparecida Pereira Vilas Boas e Ivo Faustino Vilas Boas).

Em relação aos demais habilitandos, intime-se **pessoalmente** o advogado subscritor da petição de fls. 185/186, a informar os endereços atualizados e, ainda, a trazer aos autos os instrumentos de procuração, no prazo de 10 (dez) dias, **sob pena de arcar com os ônus de sua omissão**.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de outubro de 2014.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002072-64.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.002072-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : CLAUDETE LANG
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDREI HENRIQUE TUONO NERY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020726420104036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Manifeste-se o INSS acerca dos Embargos de Declaração acostados às fls. 198/205, tendo em vista eventual efeitos infringentes.

Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004253-02.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.004253-0/SP

APELANTE : WILSON CORREA PINTO
ADVOGADO : SP210470 EDER WAGNER GONÇALVES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202705 WAGNER DE OLIVEIRA PIEROTTI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 07.00.00131-3 2 Vr SALTO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão/restabelecimento de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF.

Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP.

(STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.

2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido.

(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição. Intimem-se.

São Paulo, 05 de novembro de 2014.

TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028176-57.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.028176-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JUAN PETIZME MORENO
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP218171 MARIA CAROLINA SIQUEIRA PRIMIANO MUARREK
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 08.00.00102-6 3 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DESPACHO
Vistos.

Manifeste-se o INSS acerca do pedido de habilitação formulado às fls. 268/278.

Pub. Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018313-43.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.018313-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : MARIA DE JESUS ROCHA
ADVOGADO : SP099148 EDVALDO LUIZ FRANCISCO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP156616 CLAUDIO MONTENEGRO NUNES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00145-6 1 Vr LARANJAL PAULISTA/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 190: Manifeste-se o INSS.
Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041238-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.041238-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : BA021251 MIRELA LORDELO ARMENTANO TARGINO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JUAN DAVID CAMARGO MACHADO incapaz e outro
: PIETTRA ANDRIELLY DE CAMARGO SALES
ADVOGADO : SP204334 MARCELO BASSI
REPRESENTANTE : ROSANGELA DE CAMARGO
No. ORIG. : 12.00.00001-2 1 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Vistos.

Admito os embargos infringentes interpostos pela parte autora às fls. 197/205, pois presentes os requisitos de admissibilidade.

Cumpra-se o disposto no artigo 260, § 2º, do Regimento Interno do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, encaminhando-se os autos à UFOR.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 31 de outubro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008919-77.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.008919-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : JOSE AYRES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00089197720134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos,

Ante a concordância do INSS (fl. 202), homologo o pedido de habilitação formulado às fls. 181/209, nos termos do art. 1.060, do CPC.

Encaminhem-se os autos à UFOR para retificação da autuação.

Int.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009030-61.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009030-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : JORGE SINFRONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP210114 WILSON HARUAKI MATSUOKA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00090306120134036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista ao Instituto Nacional do Seguro Social para que se manifeste, no prazo de dez dias, sobre o pedido de habilitação formulado às fls. 95/96.
Após, retornem os autos conclusos.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32608/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042582-15.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.042582-8/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP081864 VITORINO JOSE ARADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALEXANDRA APARECIDA MUNHOZ DE MATOS
ADVOGADO : SP130264 ELIAS LUIZ LENTE NETO
No. ORIG. : 11.00.00120-1 1 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO
Vistos, etc.

Conforme se constata dos autos, a matéria versada nos presentes autos refere-se à concessão/restabelecimento de benefício decorrente de acidente de trabalho, cuja competência para conhecer e julgar não é deste Colendo Tribunal, consoante disposto no artigo 109, inciso I, da Constituição da República, *verbis*:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentes de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do trabalho;

Nesse sentido, o Colendo Superior Tribunal de Justiça se posicionou, pacificando a matéria, sendo que restou firmada a competência da Justiça Estadual nos casos de ação acidentária, quer seja para a concessão ou revisão:

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. CONCESSÃO. RESTABELECIMENTO. REVISÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL. Nas ações em que se discute a concessão, restabelecimento ou revisão de benefício decorrente de acidente de trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, ante a competência prevista no art. 109, I, da Constituição. Precedente da Terceira Seção do STJ e do STF. Conflito conhecido para declarar a competência Juízo de Direito da 4ª Vara Cível de Jaú/SP. (STJ; 3ª Seção; Conflito de Competência - 69900; Relator Juiz Fed. Convocado Carlos Fernando Mathias; DJ: 01/10/2007)

Transcrevo, ainda, julgado da Excelsa Corte acerca do tema:

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PREVIDENCIÁRIO. BENEFÍCIO ACIDENTÁRIO. ART. 109, I DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. COMPETÊNCIA.

1. As ações acidentárias têm como foro competente a Justiça comum, a teor do disposto no art. 109, I da Constituição Federal, que as excluiu da competência da Justiça Federal.
2. Reajuste de benefício acidentário. Competência da Justiça estadual não elidida. Recurso extraordinário conhecido e provido.
(STF; Recurso Extraordinário 204204; Relator Ministro Mauricio Correa; 10.12.2003)

Diante do exposto, determino a remessa dos autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, ante a incompetência desta E. Corte para análise e julgamento do feito, dando-se baixa na Distribuição. Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027722-72.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.027722-4/SP

APELANTE : RAIUMUNDO COELHO DA SILVA
ADVOGADO : SP304234 ELIAS SALES PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00015235820138260627 1 Vr TEODORO SAMPAIO/SP

DECISÃO

Trata-se de Apelação interposta por Raimundo Coelho da Silva, em Ação de Conhecimento ajuizada em 01.03.2013, contra Sentença prolatada em 15.04.2014, que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, em razão da perda do objeto, nos termos do art. 267, VI, do CPC, visto que houve concessão do benefício na esfera administrativa (fl. 87).

Da análise dos autos, é possível verificar que o benefício pleiteado está relacionado a infortúnio ocorrido durante o exercício do labor funcional.

A comprovar a natureza laboral da presente causa, destaco a narrativa da exordial, bem como as razões recursais da parte autora. Além disso, observo que os dois benefícios de auxílio-doença concedidos na esfera administrativa, entre 25.11.2007 e 10.06.2008, e entre 04.10.2012 e 04.06.2013, bem como a aposentadoria por invalidez, concedida a partir de 05.06.2013, todos tiveram natureza acidentária, conforme consulta ao sistema Plenus e documentos de fls. 74 e 82.

Dessa forma, observo que a natureza laboral/acidentária da lide resta claramente caracterizada, tanto pela documentação acostada aos autos, quanto pelas alegações trazidas pela parte autora, em sua exordial, na qual há menção à ocorrência de acidente do trabalho.

Sendo assim, cumpre transcrever o que dispõe o artigo 109, inciso I, da Constituição Federal:

"Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

I - as causas em que a União, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidentados de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;" (grifo meu)

Do acima transcrito, conclui-se que o processo em apreço foi encaminhado a este Tribunal por equívoco.

Sobre o tema, cumpre transcrever, também, o disposto na Súmula nº 15 do Superior Tribunal de Justiça:

"Compete à Justiça Estadual processar e julgar os litígios decorrentes de acidente do trabalho."

Na esteira da Súmula em referência, destaco os seguintes precedentes:

"CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO-ACIDENTE. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA ESTADUAL.

Trata-se de ação em que se discute a concessão de auxílio-acidente em decorrência de lesão no trabalho, compete à Justiça Estadual o julgamento da demanda, conforme preceitua o art. 109, I, da Constituição. As alterações introduzidas pela Emenda Constitucional nº 45/2004 ao texto constitucional não trouxeram qualquer modificação, tampouco dúvida, sobre a manutenção da regra de exclusão de competência da Justiça Federal nas causas de natureza acidentária. Outrossim, não houve ampliação da competência da Justiça do Trabalho para o processamento e julgamento das ações acidentárias ou revisionais dos benefícios já concedidos. Ao revés, permanece a competência residual da Justiça Estadual para os julgamentos que envolvam pretensões decorrentes de acidentes ou moléstias típicas das relações de trabalho. Precedentes do col. STF e da Terceira Seção desta corte Superior. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo de Direito da 6ª Vara Cível de Piracicaba/SP.

(STJ, Terceira Seção, Processo nº 2006.02.20193-0, CC 72075, Relator Juiz Federal Convocado Carlos Fernando Mathias, votação unânime, DJ em 08.10.2007, página 210)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. COMPETÊNCIA MATERIAL ABSOLUTA. ACIDENTE DO TRABALHO. JUSTIÇA ESTADUAL. APLICAÇÃO DO INCISO I DO ARTIGO 109 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

I. A norma constitucional excepciona a própria regra e retira do rol de atribuições da Justiça Federal o julgamento das causas pertinentes à matéria trabalhista, eleitoral, falências e acidentes do trabalho que foram atribuídas à Justiça do Trabalho, à Justiça Eleitoral e à Justiça Comum Estadual, respectivamente.

II. É irrelevante que o objeto da ação seja a concessão de auxílio-acidente, aposentadoria por invalidez, auxílio-doença acidentário ou reabilitação profissional, pois a exceção constitucional é expressa e a competência, firmada em razão da matéria, abrange todos os seus desdobramentos e incidentes, que não perdem a natureza essencial de lide acidentária.

III. Agravo a que se nega provimento."

(TRF3, Sétima Turma, Processo 2008.03.00.001775-6, AI 323932, Relator Desembargador Federal Walter do Amaral, votação unânime, DJF3 em 05.02.2010, página 768)

Cumpre destacar, outrossim, o disposto na Súmula nº 501 do STF:

"Compete à Justiça Ordinária Estadual o processo e o julgamento, em ambas as instâncias, das causas de acidente do trabalho, ainda que promovidas contra a União, suas autarquias, empresas públicas ou sociedades de economia mista."

Ante o exposto, evidenciado não se inserir na competência constitucional deste Tribunal, as causas relativas a benefício relacionado a acidente do trabalho, encaminhem-se os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 06 de novembro de 2014.

Fausto De Sanctis

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32544/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002508-31.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.002508-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP146159 ELIANA FIORINI e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SUSANA DOS SANTOS CHAVES
ADVOGADO : SP224824 WILSON LINS DE OLIVEIRA e outro
No. ORIG. : 00025083120134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Edital

EDITAL PARA INTIMAÇÃO DE EVENTUAIS HERDEIROS DE **SUSANA DOS SANTOS CHAVES**, COM PRAZO DE 30 (TRINTA) DIAS.

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA FEDERAL RELATORA THEREZINHA CAZERTA, NOS AUTOS DO PROCESSO SUPRA, NO USO DAS ATRIBUIÇÕES QUE LHE SÃO CONFERIDAS POR LEI E PELO REGIMENTO INTERNO DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA TERCEIRA REGIÃO,

F A Z S A B E R a todos quantos o presente edital virem ou dele conhecimento tiverem que, nos autos da Apelação Cível supra mencionada, foi determinada a intimação dos eventuais herdeiros de **Susana dos Santos Chaves**, para que manifestem interesse na habilitação nos autos, no prazo de 15 (quinze) dias, pelo que é expedido o presente edital, cientificando-o(a)(s) de que o feito se processa na Subsecretaria da Oitava Turma, podendo ser encontrado na Av. Paulista nº1.842, 6º andar, Torre Sul.

São Paulo, 28 de outubro de 2014.
THEREZINHA CAZERTA
Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 32588/2014

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018724-27.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.018724-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : TRANSLESTE EMPRESA DE TRANSPORTE DE PASSAGEIROS EM TAXI
LTDA
ADVOGADO : SP098602 DEBORA ROMANO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 13/11/2014 1053/1068

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de recurso de embargos de declaração oposto contra decisão monocrática que apreciou apelação interposta contra sentença que extinguiu parcialmente o processo sem julgamento do mérito e julgou improcedente o pedido de desconstituição da NFLD - Notificação Fiscal de Lançamento de Débito de n. 31.835.157-9, que tem por objeto a cobrança de contribuições previdenciárias incidentes sobre a relação travada entre a apelante (empresa locadora de táxi) e os motoristas que com ela celebraram contrato. A apelante opôs embargos declaratórios, alegando que a decisão seria omissa quanto aos débitos de n. 31.835.158-7, 31.835.159-5, 31.835.160-9, 31.835.161-7 e 31.835.162-5. É o breve relatório.

Decido.

A oposição de embargos declaratórios só se faz cabível em caso de omissão, obscuridade ou contradição. A omissão passível de ser sanada por embargos de declaração fica configurada quando a decisão deixa de se manifestar sobre uma questão jurídica suscitada (ponto) sobre a qual deveria se manifestar. Verifico, contudo, que o *decisum* embargado não deveria se manifestar sobre os débitos de n. 31.835.158-7, 31.835.159-5, 31.835.160-9, 31.835.161-7 e 31.835.162-5, eis que a ora embargante, expressamente, os afastou do objeto do recurso de apelação. Com efeito, a ora embargante, nas suas razões recursais (fl. 679), consignou que **"com relação as NFLD's n. 31.835.157-7, 31.835.159-5, 31.835.160-9, 31.835.161-7 e 31.835.162-5, não serão objeto do presente recurso, na medida em que (...)".**

Destarte, não integrando os débitos de n. 31.835.158-7, 31.835.159-5, 31.835.160-9, 31.835.161-7 e 31.835.162-5 o objeto do recurso, constata-se que a ausência de manifestação na decisão embargada em relação a eles não configura omissão passível de ser sanada na via de embargos de declaração.

Portanto, não existem as omissões alegadas.

Ante o exposto, rejeito os embargos declaratórios.

P.I.

Após, retornem-me os autos conclusos para apreciação do agravo legal manejado pela União.

São Paulo, 11 de novembro de 2014.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007575-07.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.007575-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MOTOCANA MAQUINAS E IMPLEMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP140377 JOSE PINO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra sentença que julgou improcedentes os pedidos deduzidos em sede de ação ordinária em que a apelante buscou desconstituir a NFLD 35.473.547-0. A autora interpôs recurso de apelação.

A União (fl. 956/957) apresentou extrato atualizado do débito e informou que a apelante aderiu a programa de parcelamento, o que foi confirmado pela recorrente (fls. 964/965).

É o breve relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, eis que o recurso afigura-se manifestamente inadmissível, por não mais remanescer interesse recursal à apelante.

É fato incontroverso nos autos que o crédito objeto do presente feito foi confessado e inserido em programa de parcelamento.

Tal conduta consiste, pois, num fato novo capaz de influir no julgamento da lide, nos termos do art. 462 do CPC, pois conflita com a pretensão deduzida na exordial.

A par disso, referida conduta da recorrente é incompatível com a vontade de recorrer, pois, ao aderir ao parcelamento, ela reconheceu, ainda que tacitamente, a legitimidade do crédito tributário impugnado.

Nesse cenário, constata-se que não remanesce interesse recursal da apelante, de sorte que não há como se conhecer o recurso de apelação, em função do quanto estabelecido no artigo 503, parágrafo único, do CPC:

Art. 503. A parte, que aceitar expressa ou tacitamente a sentença ou a decisão, não poderá recorrer.

Parágrafo único. Considera-se aceitação tácita a prática, sem reserva alguma, de um ato incompatível com a vontade de recorrer.

Nesse sentido, tem se manifestado a jurisprudência pátria:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO INTERNO - ADESÃO A PARCELAMENTO - DESAPARECIMENTO DO INTERESSE RECURSAL (ART. 503, CPC). 1. A adesão do contribuinte a qualquer programa de parcelamento (REFIS, PAES, PAEX ou parcelamento especial) constitui fato novo capaz de influir no julgamento da lide, nos termos do art. 462 do CPC, pois conflita com a pretensão deduzida na ação judicial proposta. A prática de ato incompatível com a vontade de recorrer caracteriza resignação e aquiescência tácita com a sentença e acarreta o não conhecimento do recurso, porque faz desaparecer o interesse recursal da parte apelante, conforme preceitua o art. 503, parágrafo único, do CPC. 2. Agravo interno improvido. (TRF2 QUARTA TURMA ESPECIALIZADA Desembargadora Federal LANA REGUEIRA AC 200651015310048 AC - APELAÇÃO CIVEL - 394158)

Ante o exposto, reconheço a perda de interesse recursal superveniente da apelante e, com base no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso de apelação.

P.I. Oportunamente, remetam-se os autos ao MM Juízo de origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021063-22.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.021063-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ARLETE DE FATIMA CARDOSO DA COSTA
ADVOGADO : SP095011B EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP213501 RODRIGO YOKOUCHI SANTOS e outro

DESPACHO

Fl. 343: Recebo a petição como desistência do prazo para interposição de eventuais recursos.

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado, cumpridas as formalidades de praxe, com posterior remessa ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002423-34.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.002423-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : J PROLAB IND/ E COM/ DE PRODUTOS PARA LABORATORIO LTDA
ADVOGADO : SP155051 KELLY JACOB NOFOENTE e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ADVOGADO : SP204646 MELISSA AOYAMA e outro
APELADO(A) : REINALDO HENRIQUE MOREIRA
ADVOGADO : SP122941 EDUARDO DE FREITAS ALVARENGA e outro

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta por J PROLAB IND. E COM. DE PRODUTOS PARA LABORATÓRIO LTDA, contra a sentença prolatada pelo MM. Juiz Federal da 21ª Vara Federal Cível de São Paulo/SP que, nos autos ação de nulidade de patente, com pedido de antecipação de tutela, interposta em face do INSTITUTO NACIONAL DA PROPRIEDADE INDUSTRIAL - INPI e de REINALDO HENRIQUE MOREIRA, julgou improcedente a ação, e extinguiu o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, condenando a parte autora ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado, cabendo 5% (cinco por cento) para cada réu.

Alega a parte autora, em suas razões de apelação (fls. 304/321):

- 1 - que a ação não comporta julgamento antecipado, em razão de tratar-se de matéria complexa, estritamente técnica, de análise comparativa e confronto entre objetos, que se distanciam muitas vezes do conhecimento técnico jurídico, sendo indispensável a produção de prova pericial, como requerida pela parte apelante;
- 2 - que a oportunidade de produzir a prova pericial foi completamente ignorada pelo Juízo a quo, não se manifestando este sobre o requerimento feito, impondo ao apelante o ônus de afastar a presunção de veracidade das decisões do apelado INPI, como sendo o grande motivador da improcedência da ação;
- 3 - que as decisões do INPI não possuem valores absolutos, tanto que a própria Lei 9.279/96 dispõe sobre as causas de nulidade dos atos administrativos, facultando ao prejudicado a respectiva ação judicial;
- 4 - que as decisões do apelado INPI, na esfera administrativa, não podem ter força de presunção de veracidade quando questionada no Poder Judiciário, ainda mais se tratando de análise de patente, matéria puramente técnica;
- 5 - que foi configurado cerceamento de defesa da apelante, eis que houve prévia e expressa manifestação e requerimento pela produção de prova pericial pela mesma;
- 6 - que, ao contrário da decisão recorrida, não há justificativas relevantes para manter a validade do privilégio MU750019-2, eis que as anterioridades apresentadas demonstram que o objeto intitulado "PARASITOFILTRO" trata de uma peneira ou coador com as mesmas configurações apresentadas nos objetos já pertencentes ao estado da técnica, não apresentando nenhum elemento novo ou nova forma que contenha ato inventivo, tal como definido na fundamentação legal e doutrinária;
- 7 - que, o fato do privilégio anulando possuir abas com projeções para encaixe em locais específicos de coletas do material e as projeções para um seguro manuseio que permite maior praticidade para o operador, não constitui novidade frente às anterioridades apresentadas, especialmente com relação à MI159592, onde se vê claramente a previsão da borda com projeções;
- 8 - que a anterioridade não precisa ser idêntica ao objeto anulando ou para a mesma finalidade, aplicando-se a teoria da equivalência, segundo a qual "um produto ou processo é equivalente ao descrito na reivindicação de uma patente se ele executa a mesma função, substancialmente do mesmo modo para obter o mesmo resultado", presente no artigo 186 da Lei 9.279/96, quando trata dos crimes de contra patentes, em que a violação atinja, não necessariamente, todas as reivindicações da patente ou se restrinja à utilização de meios equivalentes ao objeto da patente, importando não os elementos, mas suas funções;

9 - que, comparando os elementos de maneira visual e técnica, percebe-se que não há nenhum elemento construtivo novo que possa trazer melhoria quanto sua aplicação, que os objetos das anterioridades já não o façam;

10 - que a "pega" do modelo de utilidade anulando (MU7500192-6) é largamente convencional, igual a uma das pegadas do modelo anterior, MI 159592, assim como, as profundidades de tais modelos de utilidade são praticamente as mesmas, encontrando-se as novidades apresentadas na patente anulanda no estado da técnica, não justificando seu privilégio;

Pugna pela anulação da sentença recorrida, com vistas seja obedecido o devido processo legal, com a observância da ampla defesa e do contraditório, por ser indispensável a produção de prova pericial.

Recebido e processado o recurso, com as contrarrazões (fls. 329/333 e 336/353 respectivamente), subiram estes autos a esta Egrégia Corte.

O INPI e REINALDO HENRIQUE MOREIRA, em suas contrarrazões, ressaltam a não necessidade de prova pericial, em vista de outras provas produzidas nos autos, e a disposição do objeto da patente anulanda, que o caracteriza como ato inventivo, em comparação com os outros modelos de utilidade anteriores, destacando:

- as abas com projeções para encaixe perfeito em locais específicos de coletas do material;
- as projeções para um manuseio seguro, permitindo maior praticidade;
- a profundidade em seu corpo principal de filtragem com vistas a evitar derrame dos produtos biológicos a serem analisados;
- e o elemento filtrante do tipo gaze ou tecido que resulta em melhoria funcional no uso.

É o relatório.

DECIDO

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.

Trata-se de ação cujo objetivo é a anulação da Patente de Invenção nº 7500192-6, intitulada "Parasitofiltro", expedida pelo INPI, garantindo a propriedade e o uso exclusivo do privilégio de invenção a Reinaldo Enrique Moreira.

É certo que o juiz não deve estar adstrito ao laudo pericial. Contudo, nesse tipo de demanda, que envolve critérios eminentemente técnicos e complexos do campo da biossegurança, resta evidente que o trabalho realizado pelo expert assume relevante importância para o convencimento do julgador.

Confiram-se, nesse sentido, a título de exemplo, o seguinte julgado:

(TRF 2ª Região - 199651010163285 - Relatora Desembargadora Federal MARCIA HELENA NUNES - 1ª Turma Especializada - v.u. - DJU 02/12/2005, pág. 347).

Destarte, o presente feito não envolve apenas questões de direito, sendo que não foi dada oportunidade ao autor para que produzisse provas.

Não há nos autos despacho para que as partes especifiquem as provas que pretendem produzir, apesar de requeridas (fls. 21, 191, 239, 265/266), para comprovarem os fatos constitutivos de direito e de fato, qual seja, justificativas relevantes para manter ou não a validade do privilégio concedido, frente ao argumento de que os modelos de utilidade anteriormente apresentados demonstram não haver nenhum elemento novo ou nova forma que contenha ato inventivo em suas funções, que os objetos das anterioridades já não o tenham.

Consoante o disposto no artigo 130 do Código de Processo Civil, "cabará ao juiz, de ofício ou a requerimento da parte, determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

Diante de tal quadro, sendo o juiz o destinatário da prova, a fim de formar sua convicção a respeito da lide, cabe a ele verificar a necessidade de realização de alguma das espécies admitidas pelo ordenamento jurídico pátrio.

Com relação à prova pericial, confira-se o ensinamento de Humberto Theodoro Júnior:

"Por se tratar de prova especial, subordinada a requisitos específicos, a perícia só pode ser admitida, pelo juiz, quando a apuração do fato litigioso não se puder fazer pelos meios ordinários de convencimento."

Ressalte-se que, após a alegação do INPI, em contestação, de que a concessão da patente, em debate, obedeceu aos critérios legais, através da transcrição da manifestação favorável da Diretoria de Patentes da autarquia, o Juízo

a quo acolheu-a com força de presunção de veracidade e, imediatamente, sem prévia manifestação com relação ao pedido de produção de prova pericial, decidiu pela improcedência da ação.

Daí o apelo, ora em exame, fundado principalmente em cerceamento de defesa, cujo acolhimento leva à desconstituição da sentença recorrida.

Em que pese o Magistrado singular ter sentenciado o feito independentemente da realização de prova pericial, há de se considerar que se trata de ação na qual o autor visa o reconhecimento de nulidade da patente de Modelo de Utilidade nº 7500192-6, o que revela a necessidade de produção de prova pericial para apuração mais completa dos elementos, uma vez que envolve dúvidas a respeito das teses aduzidas pelas partes, sendo necessária a produção da prova pericial (artigo 130, do Código de Processo Civil), a fim de que sejam reunidos nos autos mais elementos capazes de formar a convicção.

Destarte, levando-se em conta a natureza da ação, tenho que os fatos que se pretendem provar dependem da produção de prova pericial, sendo certo que sua realização é extremamente útil e necessária para o deslinde da controvérsia posta no feito.

Ante o exposto, já que não houve prova pericial, visto que o MM. Juízo "a quo" não se manifestou com relação à sua realização, dou provimento ao recurso interposto, desconstituindo a decisão apelada, devendo retornar os autos à Vara de origem, a fim de que seja realizada a prova pericial e, após oportunizada a instrução processual, proferida nova sentença.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de Origem.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021664-91.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021664-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : SUL TRANSPORTES S/A
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00216649120064036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de recurso de embargos de declaração oposto contra decisão monocrática que apreciou apelação em embargos à execução julgados procedentes.

A decisão embargada deu parcial provimento à apelação, a fim de julgar improcedentes os embargos à execução, condenando a apelada a arcar com a verba honorária, mantendo o valor atualizado fixado na sentença a tal título.

A apelante opôs embargos declaratórios, alegando que a decisão impugnada possuiria erro material, na medida em que constou do dispositivo o parcial provimento do apelo, quando, em verdade, toda a pretensão recursal foi acolhida.

É o breve relatório.

Decido.

Razão assiste à embargante.

A análise da decisão embargada revela que a pretensão recursal foi integralmente acolhida e, apesar disso, no dispositivo, constou que a apelação teria sido parcialmente provida.

Por tais razões, acolho os embargos declaratórios, a fim de esclarecer que o recurso de apelação interpostos pela ora embargante foi integralmente provido, motivo pelo qual o dispositivo do *decisum* passa a ostentar a seguinte redação: *Ante o exposto, com amparo no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação, a fim de julgar improcedentes os embargos a execução, na forma acima delineada.*

P.I.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012008-80.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.012008-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : JOSE CARLOS DE SOUZA DIAS
ADVOGADO : SP240550 AGNELO BOTTONE e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP148863B LAERTE AMERICO MOLLETA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de recursos interpostos por José Carlos de Souza Dias e pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 158/168, proferida pelo Juízo da 1ª Vara Federal de Sorocaba - SP, que julgou parcialmente procedente a ação monitória para o fim postulado na inicial, condenando o réu José Carlos de Souza Dias ao pagamento do principal, traduzido na importância a partir da constituição da mora, com relação aos débitos de R\$ 13.073,24 (treze mil, setenta e três reais e vinte e quatro centavos) em 05.06.2006 - fl. 18, R\$ 2.513,53 (dois mil, quinhentos e treze reais e cinquenta e três centavos) em 08.05.2006 - fl. 20, R\$ 2.926,48 (dois mil, novecentos e vinte e seis reais e quarenta e oito centavos) - fl. 22, R\$ 3.066,60 (três mil, sessenta e seis reais e sessenta centavos) em 21.02.2006 - fl. 24, R\$ 434,13 (quatrocentos e trinta e quatro reais e treze centavos) - fl. 26, R\$ 908,17 (novecentos e oito reais e dezessete centavos) - fl. 28, R\$ 336,95 (trezentos e trinta e seis reais e noventa e cinco centavos) - fl. 30, R\$ 247,13 (duzentos e quarenta e sete reais e treze centavos) - fl. 32 e R\$ 870,16 (oitocentos e setenta reais e dezesseis centavos) - fl. 34, com as devidas atualizações pela Taxa Referencial legalmente admitida nos contratos financeiros e a taxa de juros de 12% (doze por cento) ao ano, razão pela qual fica convertido o mandado inicial em mandado executivo, com fundamento no artigo 1102c e parágrafos do Código de Processo Civil; custas na forma da lei; cada parte deve arcar com os honorários de seus respectivos advogados.

Às razões acostadas às fls. 172/181, José Carlos de Souza Dias pleiteia a reforma da sentença sob os seguintes argumentos:

- cerceamento de defesa, tendo em vista que não foi deferido o pedido de perícia contábil, o que afronta o princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa, disposto no inciso LV, artigo 5º da Carta Magna;
- equivocou-se o r. Juízo quando não reconheceu o depósito efetuado, levando em consideração, apenas uma afirmação da apelada de que o valor foi compensado;
- observa-se que os 5 (cinco) primeiros empréstimos foram realizados antes do dia 04 de outubro de 2005 (data do depósito) e os 3 (três) últimos antes de 21 de fevereiro de 2006 (data da alegada inadimplência);
- pleiteia que seja considerado o depósito de R\$ 17.495,25 (dezessete mil, quatrocentos e noventa e cinco reais e vinte e cinco centavos) e abatido o montante do valor devido.

A Caixa Econômica Federal - CEF, em suas razões de fls. 182/193, pleiteia pela reforma nos seguintes termos:

- a Comissão de Permanência não poderia ter sido substituída pela Taxa Referencial, tendo em vista que a mesma

encontra amparo no contrato firmado entre as partes;

- o contrato em questão é válido, estando presentes todos os requisitos para regularidade do negócio jurídico previstos no artigo 104 do Código Civil;
 - não há que se falar em incidência do artigo 192, § 3º da CF/88, tendo em vista que tal dispositivo foi revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 30 de maio de 2003;
 - conforme se verifica no cálculo acostado com a inicial, não há a capitalização de juros, tendo sido aplicadas somente cláusulas contratuais previamente pactuadas;
 - não pode o apelante ser condenado a sucumbência, uma vez que não deu causa a presente ação.
- Recebidos e processados os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A questão posta nos autos tem a ver diretamente com a análise da validade e da aplicação das cláusulas contratuais constantes do instrumento, ou seja, matéria eminentemente de direito, que dispensa a produção de prova pericial para formação do convencimento do Magistrado.

Nesse mesmo sentido os seguintes julgados:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL. POSSIBILIDADE DE APRECIÇÃO POR DECISÃO MONOCRÁTICA DE RECURSO MANIFESTAMENTE IMPROCEDENTE NOS TERMOS DO ARTIGO 557, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. DESNECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. AGRAVO IMPROVIDO. 1. O art. 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator. 2. A prova escrita fornecida pela Caixa Econômica Federal, comprova indubitavelmente a obrigação assumida pelo devedor (conforme contrato assinado às fls. 10/13, acompanhado do demonstrativo de débito de fls. 14/20). 3. Por pressuposto, toda a documentação apresentada pela parte autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitória, afastando-se inclusive, a necessidade de prova pericial, posto que as matérias controvertidas são de direito, perfeitamente delineadas na lei e no contrato. 4. Agravo improvido."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2003.61.00.030131-2 - Relator Desembargador Federal Johnsonsom di Salvo - 1ª Turma - j. 19/04/11 - v.u. - DJF3 CJ1 29/04/11, pág. 92)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AÇÃO MONITÓRIA. CONTRATO DE CRÉDITO ROTATIVO CHEQUE AZUL. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA INEXISTENTE. CABIMENTO DE DECISÃO MONOCRÁTICA. 1- A ausência da prova pericial não constitui cerceamento de defesa, uma vez que o demonstrativo do débito e a respectiva evolução detalhada dos valores, acostados à inicial, são aptos a comprovar o histórico da dívida. 2- Para que seja cabível a decisão monocrática nos termos do art. 557, § 1º do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito, bastando que se revele predominante. 3- Agravo que se nega provimento."

(TRF 3ª Região - Apelação Cível nº 2005.61.00.019421-8 - Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff - 2ª Turma - j. 04/08/09 - v.u. - DJF3 CJ1 20/08/09, pág. 152)

No tocante ao depósito efetuado em 04.08.2005 (fl. 82), nenhum reparo merece a sentença que assim dispôs:

"Primeiramente esclareço que o depósito de R\$ 17.495,25 (dezessete mil, quatrocentos e noventa e cinco reais e vinte e cinco centavos), foi efetuado pelo Embargante em sua conta corrente em 04.08.2005, conforme comprovante de depósito juntado às fls.82. Verifico, entretanto, pelos documentos juntados pela CEF, que o início do inadimplemento do autor se deu a partir de 21.02.2006, ou seja, após de seis meses. Assim, a alegação de que tal valor não fora considerado pela CEF não procede, uma vez que o início da inadimplência é posterior ao depósito."

No cálculo dos encargos devidos pela inadimplência contratual, há de ser observado se de fato houve a correta aplicação dos valores e dos percentuais previamente estabelecidos.

Não há óbice que, antes do inadimplemento, seja aplicada a TR (correção monetária) mais juros remuneratórios pactuados no contrato.

Após o inadimplemento, aplica-se a Comissão de Permanência prevista na Resolução nº 1.129/86, do Banco Central do Brasil, que compreende três parcelas: juros remuneratórios à taxa média de mercado, com limitação à avençada no contrato bancário; juros moratórios e multa contratual, ou seja, os encargos decorrentes do inadimplemento do devedor.

Quanto à capitalização mensal de juros, resta assente o entendimento de que é lícita apenas nos contratos firmados

posteriormente à entrada em vigor da MP n. 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o n. 2.170-36/2001, e desde que prevista contratualmente.

Como exemplo, destaco os julgados que portam as ementas seguintes:

"BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE "PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONTRATO QUE NÃO PREVÊ O PERCENTUAL DE JUROS REMUNERATÓRIOS A SER OBSERVADO.

I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE.

ORIENTAÇÃO - JUROS REMUNERATÓRIOS

1 - Nos contratos de mútuo em que a disponibilização do capital é imediata, o montante dos juros remuneratórios praticados deve ser consignado no respectivo instrumento. Ausente a fixação da taxa no contrato, o juiz deve limitar os juros à média de mercado nas operações da espécie, divulgada pelo Bacen, salvo se a taxa cobrada for mais vantajosa para o cliente.

2 - Em qualquer hipótese, é possível a correção para a taxa média se for verificada abusividade nos juros remuneratórios praticados.

II - JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO

- Invertido, pelo Tribunal, o ônus da prova quanto à regular cobrança da taxa de juros e consignada, no acórdão recorrido, a sua abusividade, impõe-se a adoção da taxa média de mercado, nos termos do entendimento consolidado neste julgamento.

- Nos contratos de mútuo bancário, celebrados após a edição da MP nº 1.963-17/00 (reeditada sob o nº 2.170-36/01), admite-se a capitalização mensal de juros, desde que expressamente pactuada.

Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

Ônus sucumbenciais redistribuídos."

(STJ, REsp 1.112.880/PR, Rel. Min. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 19/05/2010)

CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. IMPOSSIBILIDADE. PERÍODO ANTERIOR À MP Nº 1.963/00. AGRAVO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O STJ firmou jurisprudência no sentido de que a capitalização de juros em período inferior a um ano, mesmo havendo cláusula expressa nesse sentido, é ilegal nos contratos firmados até a entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/00.

2. Agravo a que se nega seguimento

(TRF/3 - AC 2001.61.00.016517-1 - 23/02/2010 - REL. DES. FED. HENRIQUE HERKENHOFF - 2ª TURMA)

Relativamente à redução da taxa de juros, nos termos do artigo 192, § 3º, da CF/88, verifica-se que este dispositivo constitucional, revogado pela Emenda Constitucional nº 40, de 29/05/2003, referia-se à taxa de juros aplicável ao Sistema Financeiro Nacional - âmbito bem diverso da questão da taxa de juros no direito tributário - e era dependente de regulamentação por lei complementar, conforme entendimento pacificado pelo C. Supremo Tribunal Federal, com a edição da Súmula Vinculante nº 7, *in verbis*:

"A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda Constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros reais a 12% ao ano, tinha sua aplicação condicionada à edição de lei complementar."

Acerca do tema, trago à colação ementa de julgado desta Corte Regional:

"AÇÃO MONITÓRIA FUNDADA EM TERMO DE CONFISSÃO DE DÍVIDA - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - JUROS REMUNERATÓRIOS SUPERIORES À 12% E ABUSIVIDADE - CAPITALIZAÇÃO DOS JUROS REMUNERATÓRIOS - RECURSO DE APELAÇÃO DOS EMBARGANTES IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

6. Quanto à cobrança dos juros em percentual superior a 12%, a jurisprudência do E. Supremo Tribunal Federal é pacífica no sentido de que, cuidando-se de operações realizadas por instituição integrante do Sistema Financeiro Nacional, não incide a limitação prevista na lei de Usura (Decreto nº 22.626, 07.04.33). (Aplicabilidade da Súmula nº 596).

7. Os embargantes, por ocasião das operações que originaram a presente ação, estavam cientes das taxas cobradas pela instituição financeira, as quais não se submetiam ao limite constitucional de 12% ao ano, de que tratava o § 3º do artigo 192 da Constituição Federal, atualmente revogado pela Emenda Constitucional nº 40 de 29.05.2003, mas sim às determinações do BACEN e do Conselho Monetário Nacional.

8. Nos termos da Súmula nº 648 do Supremo Tribunal Federal: 'A norma do § 3º do artigo 192 da Constituição, revogada pela Emenda constitucional nº 40/2003, que limitava a taxa de juros a 12% ao ano, tinha sua

aplicabilidade condicionada à edição de lei complementar.'

9. O E. Pretório editou recentemente a Súmula Vinculante nº 07, cujo enunciado repete os termos da Súmula nº 648 acima transcrita, razão pela qual descabe qualquer discussão acerca da limitação constitucional dos juros remuneratórios.

(...)

15. Recurso de apelação dos Embargantes improvido. Sentença mantida."

(TRF/3 - AC 200761040129684 - DJF3 21/07/2009 - REL. DES. FEDERAL RAMZA TARTUCE - 5ª TURMA)

Outrossim, atente-se ao entendimento jurisprudencial de que as limitações impostas pelo Decreto nº 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros cobrados pelas instituições financeiras ou bancárias em seus negócios jurídicos, e cujas balizas encontram-se no contrato e nas regras de mercado, salvo as exceções legais, sendo possível sua limitação somente nos casos em que restar efetivamente comprovada a abusividade na sua fixação.

Confira-se, por oportuno:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FUNDAMENTOS INSUFICIENTES PARA REFORMAR A DECISÃO AGRAVADA. CONTRATO BANCÁRIO. MÚTUO. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO VINCULADA À DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA DA ABUSIVIDADE NA SUA FIXAÇÃO. SÚMULA 382 DO STJ.

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

2. A limitação dos juros remuneratórios em contratos de mútuo bancário depende da comprovação do abuso. A demonstração da abusividade na fixação da taxa de juros remuneratórios, deve ser feita de forma inequívoca, com a comprovação cabal de que discrepa da taxa média de juros cobrada pelo mercado, sendo insuficiente o simples fato de a estipulação ultrapassar o percentual de 12% ao ano. Incidência da Súmula 382/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - RESP 795.722 - DJ 07/05/2010 - REL. DES. FED. CONV. DELLA GIUSTINA - 3ª TURMA)

Quanto à capitalização mensal de juros, resta assente o entendimento de que é lícita apenas nos contratos firmados posteriormente à entrada em vigor da MP n. 1.963-17/2000, atualmente reeditada sob o n. 2.170-36/2001, e desde que prevista contratualmente.

Como exemplo, destaco os julgados que portam as ementas seguintes:

"BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONTRATO QUE NÃO PREVÊ O PERCENTUAL DE JUROS REMUNERATÓRIOS A SER OBSERVADO.

I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO - JUROS REMUNERATÓRIOS

1 - Nos contratos de mútuo em que a disponibilização do capital é imediata, o montante dos juros remuneratórios praticados deve ser consignado no respectivo instrumento. Ausente a fixação da taxa no contrato, o juiz deve limitar os juros à média de mercado nas operações da espécie, divulgada pelo Bacen, salvo se a taxa cobrada for mais vantajosa para o cliente.

2 - Em qualquer hipótese, é possível a correção para a taxa média se for verificada abusividade nos juros remuneratórios praticados.

II - JULGAMENTO DO RECURSO REPRESENTATIVO

- Invertido, pelo Tribunal, o ônus da prova quanto à regular cobrança da taxa de juros e consignada, no acórdão recorrido, a sua abusividade, impõe-se a adoção da taxa média de mercado, nos termos do entendimento consolidado neste julgamento.

- Nos contratos de mútuo bancário, celebrados após a edição da MP nº 1.963-17/00 (reeditada sob o nº 2.170-36/01), admite-se a capitalização mensal de juros, desde que expressamente pactuada.

Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.

Ônus sucumbenciais redistribuídos."

(STJ, REsp 1.112.880/PR, Rel. MiN. NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 19/05/2010)

"CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DE JUROS. IMPOSSIBILIDADE. PERÍODO ANTERIOR À MP Nº 1.963/00. AGRAVO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

1. O STJ firmou jurisprudência no sentido de que a capitalização de juros em período inferior a um ano, mesmo havendo cláusula expressa nesse sentido, é ilegal nos contratos firmados até a entrada em vigor da Medida Provisória nº 1.963-17/00.

2. Agravo a que se nega seguimento".

(TRF/3 - AC 2001.61.00.016517-1 - 23/02/2010 - REL. DES. FED. HENRIQUE HERKENHOFF - 2ª TURMA)

No caso dos autos, os contratos foram firmados entre as partes em data posterior à entrada em vigor da MP n.

1.963-17/2000, o que significa dizer que a capitalização de juros é permitida, se devidamente pactuada. Com fundamento no artigo 557 do CPC, nego provimento ao recurso do réu. Dou provimento parcial ao recurso da CEF para que a Comissão de Permanência seja aplicada sem a cumulação com juros remuneratórios, juros moratórios e multa contratual, bem como a taxa de rentabilidade. As limitações impostas pelo Decreto nº 22.626/33 não se aplicam às taxas de juros cobrados pelas instituições financeiras ou bancárias em seus negócios jurídicos, e cujas balizas encontram-se no contrato e nas regras de mercado. A capitalização de juros deve ser aplicada somente se devidamente pactuada. Cumpridas as formalidades legais, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.C.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal Relatora

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003168-04.1998.4.03.6000/MS

2008.03.99.042621-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : JOSE WALDOMIRO AJALA
ADVOGADO : MS010187A EDER WILSON GOMES e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS009538 THAIS HELENA OLIVEIRA CARVAJAL
APELANTE : SASSE CIA BRASILEIRA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : MS000997 VALDIR FLORES ACOSTA
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 98.00.03168-5 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

Decisão

Trata-se de agravo legal (art. 557, § 1º, do CPC) interposto por JOSÉ WALDOMIRO AJALA contra r. decisão monocrática proferida às fls. 1025/1033 que **negou seguimento** ao recurso da CEF e **deu parcial provimento** ao recurso da parte autora, nos termos do artigo 557, caput e § 1º-A do Código de Processo Civil, para condenar a CEF a refazer os cálculos aplicando aos reajustes os mesmos índices do Sindicato da categoria profissional do autor (Anexo V - fls. 700/704), **excluir a capitalização das parcelas** de juros, não amortizadas mediante ao pagamento das prestações respectivas e **a aplicação da Taxa Referencial - TR**, vez que o contrato foi firmado em data anterior à vigência da Lei 8.177/91.

Em suma, o recorrente alega que a r. decisão agravada não pode prevalecer, vez que contraria a jurisprudência e normas vigentes, haja vista que nos contratos de mutuo de imóvel firmado pela SFH com previsão de cobertura do saldo devedor pelo Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, não há hipótese contratual de incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES. Requer a reconsideração do julgado nesta parte ou a apreciação pela C. Turma.

É o Relatório.

DECIDO

Assiste razão ao agravante, eis que contraia as cláusulas contratuais firmadas. Sendo assim, reconsidero a decisão agravada nesta parte e **passo a análise de eventual aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial- CES.**
APLICAÇÃO DO COEFICIENTE DE EQUIPARAÇÃO SALARIAL

Com efeito, o CES (coeficiente de equivalência salarial) é um fator de aumento da prestação, criado para evitar a perda do valor aquisitivo do imóvel, no período compreendido entre o início e o final do reajuste, todavia de se presta a reduzir ou eliminar de eventual saldo residual a ser resgatado pelo fundo de Compensação de Variações Salariais.

O entendimento jurisprudencial desta C. Corte e do E. Superior Tribunal de Justiça é no sentido da incidência do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES sobre os contratos de mútuo vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, apenas 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.

In casu, ao contrário do consignado na decisão agravada não há previsão de aplicação do CES, conforme estabelecido na cláusula 16ª do contrato (fls.50), *in verbis*:

CLÁUSULA DÉCIMA SEXTA - COBERTURA PELO FCVS - Em se tratando de financiamento em que o valor de venda ou de avaliação do imóvel, considerado o maior, seja igual ou inferior ao limite estabelecido na letra "C" deste Contrato, no PES/CP, atingido o término do prazo contratual e uma vez pagas todas as prestações, ou na hipótese de o saldo devedor tornar-se nulo, antes do término do prazo estabelecido na letra "C", e não existindo quantias em atraso, a CEF dará quitação ao DEVEDOR, de quem mais nenhuma importância poderá ser exigida com fundamento no presente Contrato.

PARÁGRAFO ÚNICO - Ao financiamento enquadrado nas condições descritas no caput desta Cláusula, não se aplica o previsto na CLÁUSULA DÉCIMA OITAVA.

CLÁUSULA SÉTIMA - NÃO COBERTURA PELO FCVS (...).

PARÁGRAFO SEGUNDO - Serão mantidas todas as condições aqui contratadas, tais como: taxa de juros, sistema de amortização, **incidência do coeficiente de equiparação salarial - CES (...)" (grifei)**.

Ressalte-se, conforme Planilha de Evolução do Financiamento à fl. 55/61, o contrato tem cobertura do Fundo de Compensação de Variação Salarial - FCVS, não se aplicando, portanto, o previsto na CLÁUSULA SÉTIMA, PARÁGRAFO SEGUNDO que prevê a incidência do coeficiente de equiparação salarial - CES.

Assim, reconsidero a decisão monocrática, somente em relação a não aplicação do Coeficiente de Equiparação Salarial - CES, em respeito ao princípio da *pacta sunt servanda*.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo legal para excluir a aplicação do CES das parcelas e do saldo devedor do contrato objeto desta ação.

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

São Paulo, 10 de novembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001191-16.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.001191-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ARLETE DE FATIMA CARDOSO DA COSTA
ADVOGADO : SP095011B EDUIRGES JOSE DE ARAUJO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116795 JULIA LOPES PEREIRA e outro

DESPACHO

Fl. 323: Recebo a petição como desistência do prazo para interposição de eventuais recursos.

Certifique a Subsecretaria o trânsito em julgado, cumpridas as formalidades de praxe, com posterior remessa ao Juízo de origem.

P.I.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

CECILIA MELLO

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006710-34.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.006710-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : DAISAN USINAGEM LTDA e outros
: SAULO JOSE FORNAZIN
: MARCIA REGINA BASSO FORNAZIN
ADVOGADO : SP214418 DANIEL MAROTTI CORRADI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP097807 CELIA MIEKO ONO BADARO e outro
No. ORIG. : 00067103420114036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso interposto por Daisan Usinagem Ltda, Márcia Regina Basso Fornazin e Saulo José Fornazin contra a r. sentença de fls. 125/127, proferida pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Sorocaba - SP, que julgou parcialmente procedentes os embargos, para determinar o recálculo do valor do débito exequendo mediante a aplicação da comissão de permanência composta exclusivamente pela taxa de CDI - Certificado de Depósito Interbancário, com a exclusão da taxa de rentabilidade flutuante prevista no contrato, bem como da taxa de juros de mora de 1% (um por cento) ao mês ou fração; sem condenação em honorários, ante a sucumbência recíproca; custas na forma da lei.

Em suas razões de recurso (fls. 129/138), Daisan Usinagem Ltda e Outro apelam sob os seguintes argumentos:

- a comissão de permanência é composta pela CDI mais 1% ao mês, o que está irregular, conforme decidido pelo MM. Juízo *a quo*;

- aplicação das penalidades previstas no artigo 42 do CDC e no artigo 940 do Código Civil;

- inversão do ônus da sucumbência com a condenação da apelada em honorários de sucumbência no importe de 20% sobre o valor da causa ou atualizado da condenação.

Recebido e processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este Egrégio Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

Com respeito à cobrança da comissão de permanência, dispõe a Súmula nº 294, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça: "não é potestativa a cláusula contratual que prevê a comissão de permanência, calculada pela taxa média de mercado apurada pelo Banco Central do Brasil, limitada à taxa do contrato."

É legal, portanto, a cobrança da comissão de permanência, observada a ressalva no sentido de que o valor não pode ultrapassar a soma dos encargos remuneratórios e moratórios previstos no contrato e deve ser excluída a exigibilidade dos juros remuneratórios, moratórios e da multa contratual (Súmula nº 472, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça). Vedada, ainda, a comissão de permanência cumulada com a denominada taxa de rentabilidade.

Nesse sentido:

"AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. MONITÓRIA. CONTRATO BANCÁRIO. COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. INACUMULABILIDADE COM A "TAXA DE RENTABILIDADE".

MULTA MORATÓRIA. 1 - A cobrança da comissão de permanência é legítima, desde que contratualmente prevista, bem como tenha ocorrido o inadimplemento, quando vencido o prazo para pagamento da dívida. 2 - A comissão de permanência não pode ser cumulada com os juros remuneratórios, moratórios, multa e correção monetária, pois ela visa remunerar os serviços da instituição financeira após o vencimento da dívida, configurando a cobrança cumulativa uma abusividade, eis que, em tese, aqueles encargos estão inseridos na comissão de permanência. 3 - A comissão de permanência (composta pelo índice de remuneração do CDI), acrescida da "taxa de rentabilidade" (que possui natureza de uma taxa variável de juros remuneratórios), dos juros de mora e multa previstos no contrato é incabível por representar excesso na penalidade contra a inadimplência. Precedentes. 4 - Agravo legal desprovido."

(Agravo Legal na Apelação Cível nº 0008469-15.2006.4.03.6108, Relator Desembargador Federal José Lunardelli, 1ª Turma, j. 11/09/12, e-DJF3 19/09/12)

In casu, a partir do inadimplemento apenas deve incidir a comissão de permanência desvinculada, inclusive, da taxa de rentabilidade para aferição de seu valor. Na mesma linha, os juros de mora de 1% (um por cento) ao ano previstos na cláusula 13ª, parágrafo primeiro, também não devem ser cobrados.

No que diz respeito a indenização em dobro do valor indevidamente cobrado, sem razão os apelantes.

Inadmissível a aplicação do artigo 42 do CDC cumulado com o artigo 940 do Código Civil, visto que não restou comprovada a má fé da Instituição Bancária.

Nesse mesmo sentido, os seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SANÇÃO PREVISTA NO ARTIGO 940 DO CÓDIGO CIVIL EM CASO DE ERRO INESCUSÁVEL. INAPLICABILIDADE. SÚMULAS STJ/7 E 83. QUANTUM INDENIZATÓRIO FIXADO COM RAZOABILIDADE. REVISÃO OBSTADA EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. REDIMENSIONAMENTO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA STJ/7.

1.- A sanção prevista no artigo 940 do Código Civil vigente (1.531 do Código Civil de 1916) - pagamento em dobro por cobrança de dívida já paga - somente pode ser aplicada quando comprovada a má-fé do credor.

Precedentes.

2.- O tribunal a quo concluiu que não foi comprovada a má-fé do Réu no ajuizamento da ação de busca e apreensão e nas cobranças extrajudiciais. Para afastar tal entendimento necessário seria reexaminar o conjunto fático-probatório, o que atrai o óbice do enunciado 7 da Súmula desta Corte.

[...]

6.- Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 302306 / SP, Relator Ministro SIDNEI BENETI, publicado no DJe 04/06/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE DEVOLUÇÃO EM DOBRO NÃO ACOLHIDO POR AUSÊNCIA DE PROVA DE MÁ-FÉ. REEXAME. SÚMULA N. 7/STJ.

1. Esta Corte Superior firmou entendimento quanto à aplicação do disposto no artigo 940 do CC/2002 somente quando comprovada a má-fé do credor.

2. O exame de existência de má-fé na conduta da agravada, tese afastada pelo tribunal de origem, demanda reanálise do conjunto fático-probatório, o que é inviável em recurso especial. Súmula n. 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, AgRg no AREsp 82533 / SP, Rel. Min. ANTONIO CARLOS FERREIRA, DJe 17/09/2012).

Nenhum reparo merece a sentença que deixou de fixar os honorários advocatícios em razão da sucumbência recíproca.

Ante o exposto, dou provimento parcial ao recurso para que a Comissão de Permanência seja calculada afastando-se os juros de mora previstos contratualmente.

Cumpram-se as formalidades de estilo.

Decorrido o prazo legal, dê-se baixa na distribuição e, em seguida, remetam-se os autos ao Juízo de origem. P.I.

São Paulo, 04 de novembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012156-10.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012156-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVANTE : RAFAELA AMORIM TORRES
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP096962 MARIA FERNANDA SOARES DE AZEVEDO BERE MOTTA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00069028920144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RAFAELA AMORIM TORRES contra decisão de fls. 69/70 que, nos autos da ação, de rito ordinário, de anulação de ato jurídico com pedido de antecipação de tutela para suspensão dos efeitos da consolidação propriedade e do Leilão realizado no dia 25/03/2014, interposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF, indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela formulado com vistas a que a instituição financeira agravada se abstenha de alienar o imóvel a terceiros, por meio do leilão.

Consultando a página deste E. Tribunal na Internet, conforme extrato emitido, cuja juntada ora determino, verifico que o feito originário já foi julgado. Disso resulta que o presente recurso perdeu objeto.

Isto posto, julgo prejudicado o recurso, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Após as formalidades de praxe, remetam-se estes autos ao Juízo de Origem.

P.I.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.

São Paulo, 10 de novembro de 2014.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00011 HABEAS CORPUS Nº 0028352-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028352-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : ROBERTO DA SILVA TINOCO reu preso
: DERNIVALDO DIAS PEREIRA reu preso
ADVOGADO : BRUNA CORREA CARNEIRO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00138526520144036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de ROBERTO DA SILVA TINOCO e DERNIVALDO DIAS PEREIRA, ora custodiados, apontando coação ilegal proveniente do Juízo Federal da 5ª Vara Criminal Federal da Seção Judiciária de São Paulo/SP, que indeferiu o pedido de relaxamento das prisões em flagrante, mantendo as prisões preventivas resultantes da conversão das prisões em flagrante delito dos pacientes pela suposta prática do delito previsto no artigo 155, §4º, II e IV do Código Penal.

As impetrantes sustentam a atipicidade da conduta que deu ensejo à prisão em flagrante dos pacientes e redundou na conversão do flagrante em prisão preventiva. Aduzem que dos fatos narrados na comunicação de prisão em flagrante exsurge a ilegalidade da custódia, eis que não se amoldam a qualquer tipo penal a posse de cartões de benefícios sociais, com plena justificativa e sem notícia de qualquer reclamação por parte dos titulares dos cartões apreendidos, em razão do que não configuraria justa causa para a manutenção da segregação.

Pedem, *in limine*, a revogação da prisão preventiva, com a expedição de alvará de soltura em favor dos pacientes, confirmando-se, ao final.

Feito o breve relatório, decido.

No âmbito da cognição sumária admitida em sede liminar, entendo que se encontram presentes os requisitos para a sua concessão.

Os elementos de cognição provisórios indicam que os pacientes, em 18.10.2014, foram presos em flagrante delito pelo cometimento, em tese, do crime definido no artigo 155, §4º, II e IV do Código Penal, porquanto abordados por policiais em "atitude suspeita", isto é, ROBERTO, cadeirante, era conduzido por DERNIVALDO na Av. Tiradentes, altura do nº 451, efetuando a contagem de grande soma e dinheiro. Ao perceber a presença dos policiais, ROBERTO parou imediatamente de contar e escondeu o numerário embaixo de sua perna. Em sua bolsa

foram localizados 24 cartões do programa assistencial Bolsa Família, 10 cartões do Cidadão, 45 cartões Renda Cidadã, um caderno contendo nomes, datas de nascimento e senhas, além de alguns outros cartões bancários de procedência suspeita, conforme auto de apreensão de fls. 23/24.

O Juízo de 1º grau indeferiu o pedido de liberdade provisória, mantendo a prisão preventiva resultante da conversão da prisão em flagrante delito dos pacientes, (fls. 20-verso/21), ao argumento de que o *periculum libertatis* estaria demonstrado pelas circunstâncias da prisão, quando os pacientes estavam de posse de dezenas de cartões pertencentes a terceiros, "*revelando-se um extremo prejuízo à sociedade na hipótese de que sejam libertados e continuem com a atividade criminosa*", e pela extensa lista de antecedentes que apresentam.

Ressaltou também que a defesa não trouxe aos autos qualquer demonstração da justificativa apresentada, de que estavam na posse de tais cartões com a autorização dos correntistas e beneficiários.

Até o momento não foi elucidado de que maneira os pacientes obtiveram a posse de dezenas de cartões referentes a benefícios assistenciais em nome de terceiros, bem como anotações das respectivas senhas de acesso nos terminais bancários, possibilitando o saque de somas em dinheiro. Realmente é estranha a situação de tais cartões que necessita de mais investigação.

O paciente ROBERTO declara, em seu interrogatório quando preso em flagrante (fls.15/16), que os cartões pertencem a conhecidos, que lhos outorgaram, juntamente com as respectivas senhas de acesso, recebendo para tanto uma pequena porcentagem, pois tais indivíduos são usuários de drogas, frequentam a crackolândia, usam álcool, quase todos dormem na rua ou em albergues, em suma, constituem a escória da sociedade.

A conclusão, precipitada para o momento, de que os cartões são objeto de furto, e portanto subtraídos de seus titulares, e que o numerário apreendido fora sacado sem autorização, demanda maiores investigações, com a oitiva de pretensas vítimas.

Como bem salientado pelas impetrantes, a existência de maus antecedentes não se presta a justificar, de modo plausível, a prisão cautelar, pois não autoriza concluir que foi praticado algum delito, sem provas da materialidade. Pensamento distinto resvala na consagração do Direito Penal do Autor, o que não se admite no ordenamento jurídico hodierno.

Não há como manter apresados os pacientes com fulcro em suspeita acerca da qual pairam fundadas dúvidas, não havendo elementos mínimos a caracterizar a materialidade delitiva.

Assim, defiro a liminar pleiteada com o fito de conceder liberdade provisória a ROBERTO DA SILVA TINOCO e DERNIVALDO DIAS PEREIRA, mediante termo de comparecimento a todos os atos do processo, sob pena de revogação, nos termos do artigo 310, parágrafo único, do Código de Processo Penal, expedindo o magistrado de primeiro grau alvará de soltura clausulado em favor dos pacientes, bem assim lavrando-se o referido termo.

Int.

Requisitem-se informações à autoridade coatora.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 07 de novembro de 2014.

OSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal