



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 22/2015 – São Paulo, segunda-feira, 02 de fevereiro de 2015

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33895/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038445-54.1994.4.03.9999/SP

94.03.038445-0/SP

APELANTE : JOSE CARLOS VERPA
ADVOGADO : SP021350 ODENEY KLEFENS
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP072889 ELCIO DO CARMO DOMINGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00310-7 3 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

O recurso merece admissão.

O v. acórdão recorrido aparenta, *prima facie*, conferir interpretação ao artigo 162, § 1º, do CPC discrepante daquela indicada pela instância superior, haja vista que, *in casu*, a decisão de folha 225/226 (objeto do recurso de apelação não conhecido) promoveu a extinção do processo de execução complementar iniciado pelo segurado-credor, o que autorizaria, em princípio, a interposição do apelo e não do agravo.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO.

ART. 794, DO CPC. NATUREZA. SENTENÇA. RECURSO. APELAÇÃO. DESPROVIMENTO."
(STJ, Quarta Turma, AgRg no AG nº 1.036.873/RS, Rel. Min. Aldir Passarinho Júnior, DJe 02.02.2009)

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

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0093340-91.1996.4.03.9999/SP

96.03.093340-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP100498 FLAVIO SILVA FILHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO OBIRATAN FREITAS
ADVOGADO : SP063297 PAULO ROBERTO AUGUSTO
No. ORIG. : 92.00.00113-0 1 Vr BARRETOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

Defiro ao recorrente os benefícios da gratuidade judiciária.

De resto, o recurso merece admissão.

Embora não se verifique violação ao artigo 535 do CPC na espécie, certo é que o C. Superior Tribunal de Justiça não foi instado até o momento, ao que se afere de sua jurisprudência, a dizer acerca da natureza - absoluta ou relativa - da nulidade procedimental decorrente da inobservância da alteração do artigo 604 do CPC promovida pela Lei nº 8.898/94, bem como se tal nulidade é passível de declaração *ex officio* por constituir, em tese, matéria de ordem pública.

A matéria processual ventilada no especial, de conseguinte, merece reexame pela instância *ad quem*.

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

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003221-39.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.003221-6/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP106877 PAULO SERGIO DE SOUZA e outro

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : CLEIDE ANTONIA PEREIRA GONCALVES e outro
SUCEDIDO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO(A) : BENEDICTO GONCALVES FILHO
ADVOGADO : JOEL RODRIGUES DA CONCEICAO
No. ORIG. : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro
: 00032213919994036100 2V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Determinou-se, às folhas 428/429, a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no RESP nº 1.189.619/PE.

Sobreveio, então, o acórdão de folha 437, por meio da qual mantido intocado o v. acórdão recorrido, afirmando-se não ser cabível a retratação na espécie.

D E C I D O.

Procedo à admissibilidade do recurso especial, *ex vi* do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

Tenho que o recurso merece admissão.

O v. acórdão recorrido põe-se, *prima facie*, em contrariedade ao entendimento consolidado pelo C. STJ no bojo do RESP nº 1.189.619/PE (DJe 02.09.2010), oportunidade em que restou consolidado o entendimento de que não se aplica a regra da inexigibilidade do título executivo judicial às sentenças transitadas em julgado antes do advento do artigo 741, parágrafo único, do CPC, tal como se dá *in casu*.

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

Int.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00004 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0044352-63.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.044352-0/SP

EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP124552 LUIZ TINOCO CABRAL
: SP162353 STEVEN SHUNITI ZWICKER
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : ZILDA CLARA LEOPOLDINA SILVA
ADVOGADO : SP118430 GILSON BENEDITO RAIMUNDO
No. ORIG. : 99.00.00105-6 1 Vr SAO JOAQUIM DA BARRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

Para a exata compreensão da controvérsia, faz-se necessário, primeiramente, traçar breve sumário dos fatos relevantes da causa.

A parte autora aforou a presente demanda visando à concessão de benefício assistencial. O pedido foi julgado improcedente em primeiro grau, dando azo à interposição de apelação pelo autor, provida pelo Tribunal nos termos do v. acórdão de fls. 87/88. Interpostos recurso especial e extraordinário pelo INSS, ambos foram inadmitidos por esta Vice-Presidência (fls. 112/114 e 115/116), o que ensejou a interposição de agravos de instrumento perante o C. STJ e o E. STF (ambos em apenso).

O agravo de instrumento dirigido ao C. STJ foi autuado, naquele Tribunal Superior, como **AI nº 561.286/SP**, sendo negado provimento ao recurso por decisão monocrática do eminente Ministro Relator, Gilson Dipp, datada de 02.02.2004. Interposto agravo regimental pelo INSS, tal recurso foi desprovido pela E. Quinta Turma, por acórdão transitado em julgado em 07.06.2004.

Por sua vez, o agravo de instrumento encaminhado ao E. STF foi autuado, na Corte Suprema, como **AI nº 481.768/SP**, sobrevindo nele decisão monocrática da lavra do eminente Ministro Relator, Marco Aurélio, "*para conhecer e prover o agravo e, nos próprios autos, julgar o recurso extraordinário, provendo-o para concluir pela improcedência do pedido formulado*" (fl. 82 do apenso). Interposto agravo regimental pela parte autora, tal recurso restou desprovido pela Primeira Turma da Excelsa Corte, por acórdão transitado em julgado em 05.09.2007.

Como se vê, ao cabo de uma tramitação por quatro instâncias do Poder Judiciário, fato é que o pedido de concessão de benefício assistencial formulado pelo autor findou *rejeitado*, o que não impediu, todavia, fosse iniciado processo de execução do julgado, expedindo-se, inclusive, ofício requisitório relativo a eventuais parcelas vencidas (fl. 153). O caráter *provisório* da execução somente foi constatado quando os autos retornaram a esta Vice-Presidência (fl. 295), o que se deu após decreto de extinção da execução proferido pelo Juízo de origem, decreto este parcialmente reformado pelo v. acórdão produzido por esta Corte e desafiado pelo recurso especial interposto pelo INSS e ora submetido a juízo de admissibilidade.

Esta Vice-Presidência, é cediço, não possui poderes de cassação ou anulação de decisões judiciais antecedentes, limitando-se sua competência jurisdicional ao juízo prévio de admissibilidade dos recursos extraordinários (*lato sensu*) interpostos para as Cortes Superiores. Se assim é, cumpre admitir o recurso especial interposto pelo INSS, a fim de que a Corte a quem constitucionalmente conferidos poderes para reforma ou anulação de decisões das instâncias ordinárias possa revisitar os meandros da causa e suas peculiaridades, notadamente ante a verificação da existência de acórdão produzido por órgão fracionário deste Tribunal a determinar a elaboração de cálculos e a execução de quantias oriundas de um título executivo judicial que, em verdade, inexistente.

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

Int.

São Paulo, 17 de dezembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029081-77.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.029081-0/SP

APELANTE	: ANA MARIA RIGO DE MORAES
ADVOGADO	: SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
SUCEDIDO	: EURIDES DE MORAES falecido
APELADO(A)	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP267977 JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG.	: 99.00.00104-8 2 V _r RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Determinou-se, à folha 324, a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no RESP nº 1.143.677/RS.

Sobreveio, então, a decisão de folhas 327/328, por meio da qual mantido intocado o v. acórdão recorrido, afirmando-se não ser cabível a retratação na espécie.

D E C I D O.

Procedo à admissibilidade do recurso especial, *ex vi* do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

Tenho que o recurso merece admissão.

O v. acórdão recorrido põe-se, *prima facie*, em contrariedade ao entendimento consolidado pelo C. STJ no bojo do RESP nº 1.143.677/RS (DJe 04.02.2010), oportunidade em que restou consolidado o entendimento de que não incidem juros moratórios entre a elaboração dos cálculos de liquidação e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor ou precatório.

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

Int.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029081-77.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.029081-0/SP

APELANTE : ANA MARIA RIGO DE MORAES
ADVOGADO : SP195284 FABIO FREDERICO DE FREITAS TERTULIANO
SUCEDIDO : EURIDES DE MORAES falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP267977 JULIO JOSE ARAUJO JUNIOR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 99.00.00104-8 2 Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso extraordinário interposto pelo INSS a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

Tenho que o recurso merece admissão.

O v. acórdão recorrido põe-se, *prima facie*, em contrariedade ao entendimento consolidado pelo C. STF (v.g. RE nº 298.616; RE nº 496.706 ED; AI 492.779 AgR), a dizer que os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório.

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040041-87.2005.4.03.9999/SP

2005.03.99.040041-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145941 MAURO ASSIS GARCIA BUENO DA SILVA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DECIO PINAL
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
No. ORIG. : 02.00.00067-8 1 Vr PEDERNEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

Os dispositivos legais apontados pela parte recorrente foram, *prima facie*, violados pelo v. acórdão recorrido, de ver que a conclusão a que chegou a instância *a quo* diverge da orientação firmada pelo C. STJ em situações análogas, nas quais pontificado que acordo extrajudicial celebrado para o pagamento de reajuste de benefício previdenciário necessita ser homologado judicialmente, sob pena de invalidade (v.g. RESP nº 586.870/RS, DJU 14.05.2007; AgRg no RESP nº 827.806/RS, DJU 05.02.2007; RESP nº 507.856/SC, DJU 01.08.2005).

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

Int.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0659718-49.1984.4.03.6100/SP

2006.03.99.011184-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO : ABIGAIL TEIXEIRA RANZINI e outros
: ADELINO AUGUSTO
: ADELINO MORAES
ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI

CODINOME : ADELINO MORAIS
 APELADO : ADERITO MORAES
 : ADILIO DOS SANTOS
 : AGRIPINO FERNANDES DE SOUZA
 : ALBERTINA MARIA MARTINS
 : ALBERTINA DE SOUZA FERREIRA ROSA
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 CODINOME : ALBERTINA FERREIRA ROSA
 APELADO : ALBERTO PASCHOAL RODELA
 : ALBERTO RODRIGUES BELLO
 : ALCIDES PIRES DE MIRANDA
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : MALAQUIAS PIRES DE MIRANDA falecido
 APELADO : ALCIDES VIEIRA DIAS
 : ALFREDO ESTEVES
 : ALFREDO JUSTINO LEME
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : JOAQUIM JUSTINO LEME falecido
 APELADO : ALFREDO NICOLINO SCIORLIA
 : ALFREDO NUNES
 : ALICE DE JESUS MATTOS
 : BENEDITO CANDIDO DE CARVALHO espolio
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 REPRESENTANTE : ALICE FERREIRA DA SILVA CARVALHO
 APELADO : ALVARO TOSIN
 : APARECIDA ANTUNES DA SILVA OLIVEIRA
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : ALIPIO ANTUNES DA SILVA falecido
 APELADO : ALVARO AUGUSTO LOPES
 : ALVARO BARBOSA DE SOUZA
 : ALVARO MANOEL RODRIGUES
 : ALVARO ROSA DE OLIVEIRA
 : ALZIRA ARMINDA BANDEIRA DE BRITTO
 : ALZIRA FURGINELLI
 : ALZIRO APARECIDO DE MATTOS
 : AMALIA QUEISSADA SANCHEZ
 : AMANCIO DE PAULA
 : AMANDA ROSA ELEUTERIO
 : AMELIA PEREIRA JAKUBIK
 : AMERICA MARINHO RODRIGUES
 : AMELIA TORRES CUNHA
 : AMERICO GENTILE
 : AMERITA RODRIGUES NOVO
 : ANA CARREIRA MONTEIRO
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 CODINOME : ANA CARREIRA
 APELADO : ANA DOS SANTOS SOUZA
 : ANARICA RUBIA MANZO
 : ANDRE SZABO
 : ANELE ANDRUZKEVICIUS
 : ANELE STASYS
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 CODINOME : ANELE STASIS
 : ANELE STASSIS

APELADO	: ANGELINA PAULA GALVAO PINTO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: ANGELINA DE PAULA GALVAO
APELADO	: ANGELINA RABELLO DA SILVA
	: ANGELO BISPO RIBEIRO
	: ANGELO PINTO
	: ANGELO SIGNORINI
	: ANGELO ZAPALA
	: ANIBAL ALVARO AMARAL
	: ANISIO MAGALHANIS
	: ANITA FANTONI COSTA
	: ANNA LUIZA DO NASCIMENTO
	: ANNA MARIA GOMES
	: ANNA DE MORAES PACHECO
	: ANA MORENO HINOJOSA
	: ANNA SOLOVAK DA SILVA RIBEIRO
	: ANA STASELIS
	: ANNAIR SILVA AUGUSTO
	: ANNIBAL TIRADENTES DECINA
	: ANTENOR HERCULANO
	: ANTONIA CERVINO TEIXEIRA
	: ANTONIA GIULIANI MOIA
	: ANTONIA GOMES GARCIA DE CASTRO
	: ANTONIA MORGADO
	: ANTONIA PEREGO CASTILHO
	: ANTONIA PEREIRA ALVES
	: ANTONIA STELLA AGUIAR
	: ANTONIA VIEIRA MATHIAS
	: ANTONIETA DAMINELLO ORIEME
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: MATHEUS DAMINELLO falecido
APELADO	: ANTONIO AGULHO GIL
	: ANTONIO AUGUSTO COSTA
	: ANTONIO AUGUSTO DE SOUZA PINTO
	: ANTONIO DE BARROS
	: ANTONIO BRUNINI
	: ANTONIO CALANDRINI
	: ANTONIO CURTI
	: ANTONIO FERREIRA MARQUES
	: ANTONIO GIL BORDON
	: ANTONIO HIGINO DA SILVA
	: ANTONIO LUIZ MARQUES
	: ANTONIO JOSE DA SILVA
	: ANTONIO MARINHO PINTO
	: ANTONIO MIRANDA
	: ANTONIO DE MOURA
	: ANTONIO PACHECO DE MENDONCA
	: ANTONIO PEDRO SANTANA
	: ANTONIO PEREIRA BARBOSA
	: ANTONIO PINTO DE OLIVEIRA
	: ANTONIO RENALDO RICCI
	: ANTONIO DOS SANTOS
	: ANTONIO DA SILVA NEVES
	: ANTONIO STEFANIN

	: ANTONIO TACCO
	: ANTONIO VIEIRA
	: APARECIDA GASPAR NAPOLITANO
	: ROSELY DE OLIVEIRA SANCHEZ incapaz
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
REPRESENTANTE	: APARECIDA GONCALVES DE SOUZA
SUCEDIDO	: MIGUEL SANCHEZ falecido
APELADO	: APARECIDA MINEIRO LIMA
	: APARECIDA VIEIRA PINTO
	: APPARECIDO DE SOUZA
	: ARACELE GARCIA SANTO
	: ARMANDO MOREIRA FARIA
	: ARMANDO PEREIRA DE PAULA
	: ARMANDO PRAVATTI
	: ARMANDO QUIOTI
	: ARNALDO MARCOLINO DA SILVA
	: ASSUMPTA IMBRIZZI MACHADO
	: ASSUMPTA LOSSO PAPARELLI
	: AUREA CARVALHO DOS SANTOS
	: AUREA NUNES RAPOSO
	: AURELIO DANTAS
	: AURELIO DE OLIVEIRA
	: AURORA DOMINGUES MOREIRA
	: AURORA DE JESUS SIMOES
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: AURORA MARIA LIMA PAULA
APELADO	: AURORA DO NASCIMENTO PEREIRA
	: BARBARA BERRY STEWART
	: BELMIRA ALVES ESTEVES
	: BENEDITA FRANCISCA DE JESUS
	: BENEDITA GOVETTI NARDELLI
	: BENEDITA RODRIGUES DOS SANTOS
	: BENEDICTA SILVA
	: BENEDITA SUDATTI
	: BENEDICTO GUARIENTO
	: BENEDICTO DOS SANTOS
	: BENEDITO DA SILVA LEITE
	: BENJAMIM PAPANOTO
	: BENITO MIGUES RODRIGUES
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: BENITO MIGUEIS RODRIGUES
APELADO	: BERNARDINO RAMOS DO AMARAL
	: BIANCA OLGA AMBROSINI
	: BRAZILINA POTENZO PERROTTI
	: BRUNO PILOTTO
	: CAETANO ANTONIO DE ALMEIDA
	: CAMILA DO PATROCINIO CARDINALE
	: CARLOS ROBERTO
	: CARLOS VALSECHI
	: CARLOTA OLIVIA LOMBARDIM PRADO
	: CARMELINA CORREIA DA SILVA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: CARMELINA CORREA DA SILVA
APELADO	: CARMELITA ALEXANDRE

	: CAROLINA FELIPPINI VALENTE
	: CAROLINA DA SILVA LEOPOLDO
	: CATHARINA FACTOR PEREIRA
	: CECILIA CAMARGO DUTRA
	: CECILIA DE SOUZA LARA
	: CELIA DA SILVEIRA MILITAO
	: CEZIRA GIOVANETTI GOMES
	: CLARA DOMINGUES ARNEIRO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: MANOEL DOMINGUES ARNEIRO falecido
APELADO	: CLEIDE BORGES SCHIVARDI
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: MOISES BORGES falecido
	: SOFIA SAVIOLI BORGES falecido
APELADO	: CELSO AFONSO MESQUITA
	: CELSO DE MOURA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: JOAQUIM DE MOURA falecido
APELADO	: CLELIA CORREA
	: CLEMENTINA CONCEICAO COSTA
	: CLOTILDE PANZETTI FERRARESI
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: CLOTILDES PANZETTI
APELADO	: CLOVIS ANTONIO ALVES
	: CONCEICAO RIBEIRO DE CAMARGO
	: CONSUELO ROSARIO FERNANDES CANTISANI
	: CORINA DO CARMO BARBOSA
	: CORNELIO JORGE DE AZEVEDO
	: CYRIACA FERREIRA SENDIN
	: DAISY MARIA SOARES DE SOUZA
	: DALVA VERA SOARES DE SOUZA
	: DANIEL JORDAO
	: DANTE GABRIEL
	: DAVID ALFREDO GASPAR
	: DEOLINDA CORREA
	: DEOLINDA SIMOES CONCEICAO
	: DIMAR DE OLIVEIRA ABREU
	: DIOGENES DE CAMARGO NEVES
	: DIOGO GARCIA
	: DIONISIO DE CAMPOS
	: DIRCE PEREIRA CARREIRA MIGUEL
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: BERNARDINO JOSE PEREIRA falecido
APELADO	: DJANIRA DE CASTRO BRANDAO
	: DOLORES IDALGO OREJANA GONCALEZ
	: DOMINGOS PINTO DA COSTA
	: DONIZETI DA CONCEICAO
	: DURVAL FERREIRA DE LIMA
	: ECLANTINA SILVA DE ASSIS
	: EDA CANOSSA FERREIRA
	: EDMEIA MENDES DOS SANTOS
	: EDYR CAMARGO
	: ELISA RODRIGUES RIBEIRO
	: ELIZA CANCELLA DE MELLO

	: ELIZA MARCELINO CARVALHO
	: ELZE VITALINO BARBOSA
	: ELVIRA GONCALVES SOUZA
	: ELVIRA CHRISTOFARO AFONSO
	: ELVIRA MARIA DA CONCEICAO SANTOS
	: ELVIRA PINTADO SACRAMENTO
	: ELZA DE PAULA FIGUEIREDO
	: EMILIA DOMINGUES PANETO
ADVOGADO	: ENA PACHECO CINTRA
SUCEDIDO	: SP065460 MARLENE RICCI
APELADO	: ANTONIO PACHECO NETO falecido
	: ENCARNACAO DOS REIS NUNES
	: ENEDINA MARIA DOS SANTOS
	: ERCILIA CAMARGO SANTANA
	: ERCIO DE OLIVEIRA
	: ERMELINDA DE JESUS FERREIRA
	: ERNESTO DE ABREU
	: ERZEBET KIS
	: ESECHIAS LEME DA SILVA
	: ESPERANCA RECHE DOS SANTOS
	: ESTEFANIA DE MATTOS
	: ESTEFANIO MARQUES
	: ESTEVAN GRECOV
	: ESTHER LOBO SIMOES
	: EUCLIDES DE ALMEIDA
	: EUNICE MARTINS DE CARVALHO
	: MARIA JOAQUINA RITO MACEDO incapaz
	: MARIA DE FATIMA RITO MACEDO incapaz
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
REPRESENTANTE	: EUNICE TERESA DE OLIVEIRA RITO TEIXEIRA
CODINOME	: EUNICE TERESA DE OLIVEIRA RITO MACEDO
SUCEDIDO	: JOSE PORTO MACEDO falecido
APELADO	: EUPHROSINA MARIA PICELLI
	: EURIDES CORREIA PESSOA
	: EURIDES DANTAS DE BARROS
	: EURIDES DOMINGUES ROSA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: DOMINGOS DE DOMINGOS falecido
APELADO	: EVA ALVES CARNEIRO
	: EVA RODRIGUES MORESCHI
	: EVILASIO DE SOUZA LIMA
	: EXPEDITA MARIA BORGES
	: EZEQUIEL DIAS DE MORAES
	: FILOMENA AUGUSTA DAS ALMAS
	: FILOMENA PICHARELLI FERREIRA
	: FIORI MORANDINI
	: FIRMINA MORAIS DE SORDI
	: SANTINA SIMAO DE CAMARGO WURGLER
	: FLORA RAFAEL FERRO
	: FLORACI AMELIA DA SILVA
	: FRANCISCA PEREZ SOBREIRA
	: FRANCISCA RABADAN DANIELI
	: FRANCISCA TEREZA DIAS
	: FRANCISCO ANTONIO DA SILVA

	: FRANCISCO DE ASSIS OLIVEIRA
	: FRANCISCO CORTIZO RUIZ
	: FRANCISCO FERNANDES DE OLIVEIRA
	: FRANCISCO GONCALVEZ
	: FRANCISCO QUERO
	: FRANCISCO QUINDOS
	: FRANCISCO SALUSTRIO RAMOS
	: FRANCISCO DO SANTOS
	: FRANKLIN CASTILHO
	: FREDERICO EIRAS
	: GENEROZA DE ALMEIDA RIBEIRO
	: GENI NUNES DE MOURA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: BENEDITO NUNES DE MOURA falecido
APELADO	: GEORGINA NUNES MARINHO PINTO
	: GERALDINA BUENO DA CUNHA
	: GERALDO BENEDITO LORENA
	: GERALDO LINO DA SILVEIRA
	: GERALDO MOREIRA
	: GERALDO RODRIGUES FERREIRA
	: GERALDO ROMAO DA SILVA
	: GILENO GABRIEL
	: GUILHERMINA AYRES
	: GUIOMAR DIAS RAMOS
	: GUIOMAR DA SILVA SANTOS
	: HARRY HOUGH
	: HELCIO DE CASTRO
	: HELENA ARAUJO JORGE
	: HELENA BERENII SCARPARO
	: HELENA PRAZERES DA SILVA ESTEVAN
	: HELENA DE SOUZA COELHO
	: HELENA PACHECO PEREIRA
	: HELENO JOSE DA SILVA
	: HELVECIO EPIFANIO DA SILVA
	: HENRIQUETA NAPO DA SILVA
	: HERMENEGILDA DOS SANTOS PUPO
	: HERMINIA FERNANDES RAMOS
	: HERMINIO PEREIRA DOS SANTOS
	: HILDA MONTEIRO PIRES
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: HILDA MONTEIRO
APELADO	: HORALINA DA COSTA
	: IDA MARIGHETTI FARIA
	: IDYLLIA CRUZ
	: IEDA MARIA CARDOSO
	: IGNEZ MARTINS DE OLIVEIRA
	: ILBA ALBA RAMOS SILVA LYRA
	: ILDA CARVALHO GUIMARAES
	: ILENA FABIAN LENART
	: IOLE TRAMONTANI NUNES
	: IRACEMA FERNANDES LOPES
	: IRACEMA DE OLIVEIRA ALVIM
	: IRACI ALVES DE OLIVEIRA
	: IRENE POZELLI PECA

ADVOGADO	: IRENE REIS PEGORARO
SUCEDIDO	: SP065460 MARLENE RICCI
APELADO	: FRANCISCO REIS falecido
	: IRIO RAMOS
	: ISABEL DOS SANTOS CARDOSO
	: ISABEL DE SOUZA MIRANDA DO ESPIRITO SANTO
	: ISALTINA ALVES MIRANDA
	: ISAURA GOMES DA SILVA
	: ISMAEL GRANDI
	: ITANQUENA RODRIGUES LEITE
	: IZABEL DA COSTA BELLO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: JOSE BENTO DA COSTA falecido
APELADO	: IZABEL COSTA PALERMO
	: IZIDORA LUQUE AFFONSO
	: IZOLINA OLIVEIRA
	: JACYRA MELO DE SIQUEIRA
	: JAIME AUGUSTO
	: JAIME CLEMENTE FRANCISCO
	: JOSEFA DE OLIVEIRA NEGREIROS
	: JANDIRA BUENO BATISTA
	: JANDIRA PIN
	: JAYME HOEHNE BAETA
	: JESUINO DOS PASSOS
	: JESUS ANTONIO SOARES
	: JOANA DE LIMA
	: JOANA MARTHA RAMOS
	: JOANNA ROCHA FONSECA
	: JOANA ROCHA
	: JOANNINA DOMINGOS
	: JOAO AGOSTINHO GARCIA
	: JOAO ALVES DE LIMA
	: JOAO DE CAMPOS
	: JOAO CARDOSO DO PRADO
	: JOAO CARLOS PASSOS
	: JOAO FIGUEIREDO
	: JOAO FLORINDO
	: JOAO FRANCISCO MARROCOS
	: JOAO FRANCISCO DA SILVA
	: JOAO GAGLIARDI
	: JOAO JOSE CORREIA
	: LEONOR DA GLORIA PEREIRA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
REPRESENTANTE	: MARIA JOSE PEREIRA LEITE
SUCEDIDO	: JOAO JOSE PEREIRA falecido
APELADO	: JOAO MARIA RAMOS
	: JOAO MENDES CASTELO BRANCO
	: JOAO MESSIA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: JOAO MESSIAS
APELADO	: JOAO MIGUEL PEDROSA SEGOVIA
	: JOAO DAS NEVES
	: JOAO PERIN
	: JOAO PIRES

ADVOGADO : JOAQUIM BARBOSA SIQUEIRA
APELADO : JOAQUIM CASIMIRO FILHO
: JOAQUIM FRANCISCO DIAS
: JOAQUIM DIAS
: JOAQUIM RODRIGUES GOMES
: JOSE AGOSTINHO
: JOSE ALEXANDRE
: JOSE APARECIDO DA SILVA
: SP065460 MARLENE RICCI
: JOSE APARECIDO DA SILVA
: ALICE ALVAREZ DE OLIVEIRA
: JOSE BENEDITO GOMES
: JOSE BERNARDES
: JOSE BUENO
: JOSE CALEJON
: JOSE DE CARVALHO HORA
: JOSE CLAUDIO SOARES
: JOSE CORREA JUNIOR
: JOSE DA COSTA
: JOSE FERNANDES
: JOSE FERREIRA
ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
APELADO : JOSE FERREIRA
: JOSE FRANCISCO DA SILVA
: JOSE DE FRIAS ROMERO
: JOSE GERALDO APARECIDO LEME
: JOSE GOMES
: JOSE JACINTO DE BASTOS
: JOSE JOAQUIM CARVALHO FONSECA
: JOSE LOPES DA SILVA
: JOSE MARCELINO GOMES
: ISAURA BARREIROS MARIA
: JOSE MARIA MACHADO
: JOSE MARSOLA
: JOSE MIGUEL SANCHES
: JOSE PATERLI
: JOSE PEDRO DE OLIVEIRA
: JOSE PEREIRA ROCHA
: JOSE PEREIRA DA SILVA
: JOSE PIRES LAMAS
: JOSE REAL
: JOSE RIQUENA
: JOSE ROMAGNOLI
: JOSE DOS SANTOS NETTO
: OSMAR DA SILVA FRANCO FILHO
: JOSEFA FERRAZ DE ALMEIDA
: JOSEFA LOURENCO BOTELHO
: JOSEFINA MENDES
: JOSEPHA ANAYA DE ALMEIDA
: JOSEPHA MORILHAS AMENDOEIRA
: JOSEPHINA MOURA DE SOUZA
: JUAN MUNOZ ROMAM
: JULIA GASPAR
: JULIA ALVES DE OLIVEIRA

	: JULIA GRACIA CATALAN SOARES
	: JULIA MARTINS MONTE
	: ZULIAN MARIA ROXO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: JULIAN MARIA ROXO
APELADO	: JULIO CARLOS DOS SANTOS
	: JULIO JOAQUIM DOS REIS
	: JURACY RAMOS
	: JURANY RODRIGUES COSTA
	: KARL ZOTTL
	: LAUDELINA MARTINS
	: LEILA MARIA CONSTANTINO GRACIA
	: LAILA DANUZIA CONSTANTINO CORREIA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: MANOEL CONSTANTINO falecido
APELADO	: LAURA TAVARES BORGES
	: LAURENTINA SOARES DE SOUZA
	: LAURINDO PIVA
	: LAYDE BOTELHO QUAGLIO
	: LAZARO FERREIRA DE MELO
	: LEONALDA NERY
	: LEONARDO DE JESUS
	: LEONARDO SCHWINDT SILVA
	: LEONOR MARTINES BORN
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: LEONCIO MARTINEZ falecido
APELADO	: LEONOR RODRIGUES
	: LIBERATA ZABEU
	: LIDIA PEREIRA COSTA
	: LIDIA RODRIGUES DA HORA
	: LINA GIOVANINI BEVILACQUA
	: LINDA DE CAMILO PISTORESSI
	: LINO IGLECIAS DINIZ
	: LOURDES DOLORES HENRIQUE GASPAROTTE
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: ARTHUR HENRIQUE falecido
APELADO	: LOURDES GONZALEZ
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: SERVANDO GONZALEZ falecido
APELADO	: LOURENCA AMORES PRATA
	: LUCINDA DE AZEVEDO TRAMONTANI
	: LUCIO GARCIA
	: LUIZ ELOY
	: LUIZ GAETA
	: LUIZ LOPES DE SOUZA
	: LUIZ PESTANA
	: LUIZA DE CASTRO BRAMBILLA
	: LUIZA CORREA
	: LUZIA MARIA DE JESUS FERREIRA
	: LUIZA VARANDA SANTOS
	: LYDIO PEDRO VICTOR
	: MAGDALENA PICERNI SCHIMIELA
	: MAFALDA D AURIA RANZINI
	: MAFALDA SPINELLI FLOIDE

	: MANOEL AGOSTINHO
	: MANOEL ANSELMO CRAVEIRO
	: MANOEL ANTUNES
	: MANOEL BATISTA
	: MANOEL BOTO DE JESUS
	: MANOEL DIONISIO FRAGATA
	: MANUEL FERNANDES LOPES
	: MANUEL HERNANDES RUEDA
	: MANOEL HIGINO DA SILVA
	: MANOEL NEGREIROS SOBRINHO
	: MANOEL PEREIRA FERREIRA
	: MANOEL PIRES
	: MANOEL RAMOS FIGUEIREDO
	: MANOEL VILELA
	: MANUELA ARROYO MUSSELLI
	: MARCELE ZAVE
	: MARGARIDA ANASTACIO DO NASCIMENTO
	: MARGARIDA ANDREOTI PONTELLI
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: MARGARIDA ANDREOTI
APELADO	: MARGARIDA BATTAZZA
	: MARGARIDA FERNANDES
	: MARGARIDA GOMES PEREIRA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: JOSE PEDRO GOMES falecido
APELADO	: MARGARETA HOFFMAN
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: MARGARIDA HOFFMAN
SUCEDIDO	: FRANJO HOFFMAN falecido
APELADO	: MARIA ALEXANDRE PAPP
	: MARIA AMELIA TEIXEIRA GARCIA
	: MARIA DOS ANJOS GARCIA DE PAULA
	: MARIA DA ANUNCIACAO CRUZ
	: MARIA ANTONIA RETONDO FORMOSO
	: MARIA APARECIDA CRUZ
	: MARIA AUGUSTA DOS SANTOS RODRIGUES VARELA
	: MARIA BISCARI
	: MARIA BROCANELLO DA SILVA
	: MARIA CANDIDA MARTINS DUARTE
	: MARIA DE CARVALHO GOMES
	: MARIA DO CEU FIGUEIREDO
	: MARIA CONCEICAO RODRIGUES
	: MARIA DANTON
	: MARIA DEGAN BONGIOVANI
	: MARIA DOMINGAS DOS SANTOS
	: MARIA FRANCISCA DOS SANTOS
	: MARIA GILZA FARKAS
	: MARIA DA GLORIA GOMES DE ARRUDA
	: MARIA DA GLORIA PINTO CHAVES
	: MARIA GUSMAO DA COSTA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: MARIA GUSMAO
APELADO	: MARIA GYORI FARKAS
	: MARIA IZABEL SAMPAIO ANDRE

ADVOGADO : MARIA DE JESUS BATISTA
REPRESENTANTE : MARIA JOSE RODRIGUES
APELADO : MARIA JOSE DOS SANTOS
: MARIA JOSE SIMOES
: MARIA KISS FARKAS
: MARIA LOPOMO LAURINO
: PAULO MARTINS DA SILVA incapaz
: SP065460 MARLENE RICCI
: MARIA DE LOURDES MARTINS DA SILVA
: MARIA DE LOURDES MOREIRA
: MARIA DE LOURDES SILVA
: MARIA DE LOURDES WANDEUR
: MARIA LUGLIO DE MELLO
: MARIA MECELIS
: MARIA LUIZA BORTOLIN RAMOS
: MARIA LUONGO DE ANDRADE
: MARIA COSTA MAZZEI
: MARIA OLGA CASADEI ZINEK
: MARIA OLGA PIVA MENONCELLO
: MARIA DE OLIVEIRA CARREIRA
: MARIA PEREIRA FELICIANO
: MARIA PORRINO URIOSTE
: MARIA RAMOS ANNICELLI
: MARIA RODRIGUES
: MARIA ROSA REIS DE OLIVEIRA
: MARIA DO ROSARIO MOTA
: MARIA DOS SANTOS EDMUNDO
: MARIA SILVEIRA FREITAS PATRICIO
: MARIA SEMENZATO VICENTE
: MARIA TEREZINHA DA SILVA RAMOS
: MARIA UMBELINA VIEIRA
: MARIA VENINA DE OLIVEIRA MACHADO GAETTA
: MARIA VILLA DE SOUZA
: MARINA CARDOSO GARCIA
: MARINA FERREIRA DE ALMEIDA
: MARIO FERNANDES PINTO
: MARIO MANOEL LUIZ
: MARLENE ALFAIA
: MARLENE PIRES
: MARTHA DE FREITAS MARQUES
: MARTHA LOURENCO DA CUNHA
: MARTINHO DO NASCIMENTO
: MARTINIANA CORDEIRO DE LIMA
: MAURILIO BERTI
: MAXIMINA FREIRE DOS SANTOS
: MARY VIEIRA FERREIRA
: MATHILDE FREITAS GONCALVES
: MATILDE HETESY
: MELCHOR TONDA
: MESSIAS CORREA DE GODOY
: MIGUEL PREITTE
: MIGUEL BARON
: MIGUEL RUIZ FERNANDES
: MILTON DOS SANTOS

	: MIRTES MOUTA FERRO
	: MOACIR JOSE FERNANDES
	: MOACIR DA MOTTA
	: MOACYR FARIA
	: NADIR NUNES ALVES
	: NAIR BERGMANN RAMPINELLI
	: NATALINA BRAUN LORENZETTI
	: NATIVIDADE DE JESUS PINA
	: NAYR BERNARDO GUEDES
	: NAZARETH DE JESUS PINTO
	: NEIDE APARECIDA GOMES MARIM
	: NEIDE CLEMENTE
	: NELSON FRANCO
	: NELSON DE QUEIROZ
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: HERTANI QUEIROZ falecido
APELADO	: NELSON DOS REIS
	: NEUSA MARIA FERRARI LOURENCO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: EVARISTO FERRARI falecido
APELADO	: NEUSA MARIA PIVA BRUNE
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: NEUSA MARIA PIVA
SUCEDIDO	: ALFREDO PIVA falecido
APELADO	: OBED PINHEIRO DE ALMEIDA
	: ODETE CORREA MONTEIRO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: JOAO CORREA falecido
APELADO	: ODILA RODRIGUES RIBEIRO
	: ODILA SCHWINDT
	: ODILA TAVELLA
	: OLIVIA BARBOSA DE OLIVEIRA
	: OLIVIA CARVALHO TELLES DA CUNHA
	: OLIVIA MENDES PERIOTTO
	: OLIVIA PIFFER MACHADO
	: OLIVIO GASTALDO
	: OLPHEA ORCINI FERREIRA
	: OPHELIA BARRICO DE SOUZA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: ANTONIO BARRICO falecido
APELADO	: ORLANDO BARTIJOTTO
	: OSCAR ALVES DE SIQUEIRA
	: OSWALDO PEREIRA BARBOZA
	: OSWALDO POCOPETES
	: OSWALDO SOUZA DE MORAES
	: OTAVIO VIEIRA DE LEMOS
	: PALMIRA AIRES ROMERO
	: PASCHOAL SOVIELLO
	: PASCOAL UMBERTO LUCIA
	: PASCHOALINA BRUSASCO
	: PASCUALINA DE VERGILIO ZANRE
	: PASQUALE GENTILE
	: PAULA MARTINS RIVERA
	: PAULO DE OLIVEIRA MATTOS

ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : BERNARDINO DE OLIVEIRA MATTOS falecido
 APELADO : PAULO SEBASTIAO DIAS
 : PEDRO GONSALVES DOS SANTOS
 : PEDRO SANCHES
 : PIERINA TRAVIA
 : PRISCILA RODRIGUES
 : RITA ALVES DE OLIVEIRA
 : RITA OLIVEIRA FRANCA
 : RODOLFO BORDIGNON
 : RODOLPHO SCHAFFER
 : ROQUE MENEGATTI
 : ROSA BONDEZAN GEBIN
 : ROSA FELIPA DA SILVA
 : ROSA FERREIRA
 : ROSA GOMES DE PAULA
 : ROSA DE JESUS AGUIAR
 : ROSALINA FRANCISCO DE OLIVEIRA
 : ROSENTINA PIMENTA DA CUNHA FOZZATTI
 : RUBENS NUNES DA SILVA
 : RUTH BOLFARINI
 : SAMUEL JOSE DE OLIVEIRA
 : SOFIA ANTONIETA NAVAS
 : SANTO DEMARCHI
 : SANTO TOZZO
 : SEBASTIANA MARIA DA CONCEICAO
 : SEBASTIANA MARIA DE JESUS
 : SEBASTIANA DA SILVA COSTA
 : SEBASTIAO BARBOSA
 : SEBASTIAO FERNANDES LEITE
 : SEBASTIAO FRANCISCO
 : SEBASTIAO DA SILVA
 : SEBASTIAO SIMOES
 : SECUNDINO JOSE FERREIRA
 : SIGUETOSSI NAKAMURA
 : SILA MARIA MOREIRA SOUZA
 : SILVERIO PEREIRA DA SILVA
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : JOSE PEREIRA DA SILVA falecido
 APELADO : SIRVALINA RODRIGUES DE SOUZA
 : SONIA MATTOS DIOGO
 : MYRIAN DE MATTOS DIOGO
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : JOSE MARTINS DIOGO falecido
 APELADO : STANISLAVA SPINELI
 : SYLVIA MONTEIRO MURTINHO
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 CODINOME : SYLVIA MONTEIRO MURTINI
 APELADO : TERESA ALVES THOMAGESKI
 : TEREZINHA DIAS GODINHO
 : TEREZINHA NOELIA MACHADO
 : TERTULIANO MANGELO
 : THEODORA DA CRUZ
 : THEREZA PETRONILHA DE SOUZA ROSA

ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 CODINOME : TERESA PETRONILHA DE SANTA ROSA
 APELADO : THEREZA LUIZA GARRUTTE
 : PEDRO KARCHER incapaz
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 REPRESENTANTE : THEREZA PINHEIRO KARCHER
 SUCEDIDO : NICOLAU KARCHER falecido
 APELADO : VALDIR CARLOS FEBRAS
 : VERA DONALISIO CERCA
 : VERONICA OLIVEIRA DE SOUZA
 : VICTORIA BALLESTER PEREIRA
 : VILMA ESPINOLA SEBESTYEN
 : VIRGINIA MARGARIDA FERNANDES TEIXEIRA
 : VITAL DOS SANTOS
 : VITORIA DE LOURDES SARTORI MARTINS
 : VITORIO ARAGON TOME
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 CODINOME : VICTORIO ARAGAN THOME
 APELADO : WALDOMIRO SCHWINDT
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 CODINOME : WALDOMIRO SCHWINDT
 APELADO : WALTER DE OLIVEIRA
 : WALTER PINTO
 : YOLANDA DA FONSECA MACHADO NUNES
 : YOLANDA SANTONI CAMPELLO
 : YOLANDA DA SILVEIRA MILITAO
 : YOLANDA VIOL OLIVEIRA
 : ZENAIDE BERGAMO RODA
 : ZENILDE FERREIRA
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : JOAQUIM FERREIRA JUNIOR falecido
 APELADO : ZORAIDE PRADO DE MELLO
 : ZULEIKA PUPO DE MORAES LUCIO
 : ZULMIRA RODRIGUES DOS SANTOS
 : ZULMIRA DE SOUZA DINIZ
 : ALUIZIO RODRIGUES BARBOSA
 : ANESIA ALONSO
 : ANTONIA MONTEIRO DOS SANTOS
 : ANTONIO ELOY NETTO
 : ANTONIO HERNANDES PERES
 : AUGUSTO SIMOES NETO
 : BENEDITO DE MORAIS
 : BRANDINA ODALEA DE BARROS MAMONE
 : CARMELA LINGUITE REIS
 : DURVAL DE FRANCA LOPES
 : EFIGENIA ODETE SANTOS TRAVAGLIONI
 : EMANUEL AZEVEDO ARAUJO
 : EULAMPPIO CORREA DA SILVA
 : GUIOMAR DE MEDEIROS
 : IDA JOSEFINA DE OLIVEIRA
 : IRACY MOREIRA DOS SANTOS
 : ISAURA VEGA DA SILVA
 : ETERVINA VILLELA PERRELLA
 : GUIOMAR CAMARA ALVES

ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO : JORDALINO COSTA ALVES falecido
APELADO : JOSE DEODATO DA SILVA
: JOSE INACIO DA CONCEICAO
: JOSE MARQUES
: JOSE DE TOLEDO
: JOSEPHINA CATHARINA PORTO
: JOVINO INACIO DE SOUZA
: LEONOR COELHO

ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO : JOAO PEDROSO DE OLIVEIRA falecido
APELADO : LETICIA MARIA CESARIA
: LETICIA TESSITORE DE BARROS
: LIRIA ALVES GABRIEL
: LOURDES CUEVAS DURANT GARCIA
: LUZIA DINIZ BLANCO
: LUIZ ROSA DA COSTA
: MARIA LUCIA DE MATOS LIMA
: ONOFRE PEDRO MIGUEL
: OSVALDO AUGUSTO DE JESUS

ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME : OSWALDO AUGUSTO DE JESUS
APELADO : OSORIO BATISTA CORREIA
: RAYMUNDO ROCHA MAGALHAES
: SEBASTIAO VIEIRA DUTRA
: SEVERINO BOSSI

ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO : BENTO BOSSI falecido
APELADO : VICENTE CORREIA

ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00.06.59718-1 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c" da Constituição Federal contra o v. acórdão que reconheceu o direito dos autores, ferroviários admitidos antes de 21/05/1991, à complementação da aposentadoria e às pensões recebidas de ex-ferroviários, nos termos do Decreto-lei 956/69.

Sustenta que há violação aos arts. 333, I, 458, II e 535, II, todos do Código de Processo Civil, art. 6º da LICC e, art. 1º do Decreto-lei 956/69. Anota, também, divergência jurisprudencial entre o v. Acórdão e a AC 2000.38.01.000881-1, do TRF da 1ª Região. Alega que somente os ferroviários que já estavam aposentados na data da publicação do Decreto-lei 956/69 fazem jus à complementação.

Com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

A questão em debate encontra-se pacificada no Colendo Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a Lei 10.478/02 estendeu aos ferroviários admitidos até 21/05/1991 o direito à complementação de aposentadoria na forma do disposto na Lei 8.186/91.

O acórdão recorrido está em consonância com o entendimento firmado no julgamento do REsp Representativo de Controvérsia nº 1.211.676/RN, submetido à sistemática de recursos repetitivos, prevista no art. 543-C do CPC e na Resolução nº 08/STJ, de 07/08/2008. Confira-se:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. PENSIONISTAS DE EX-FERROVIÁRIOS. DIREITO À COMPLEMENTAÇÃO DE PENSÃO RECONHECIDO NA FORMA DO ART. 2º, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEI 8.186/91. DEMANDA QUE NÃO CORRESPONDE AO TEMA DE MAJORAÇÃO DE PENSÃO NA FORMA DA LEI 9.032/95, APRECIADOS PELO STF NOS RECURSOS EXTRAORDINÁRIOS 415.454/SC E 416.827/SC. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1. *Controvérsia que se cinge ao reconhecimento, ou não, do direito à complementação da pensão paga aos dependentes do ex-ferroviário, mantendo-se a equivalência com a remuneração do ferroviário em atividade.*
2. *Defende a recorrente que as pensões sejam pagas na forma dos benefícios previdenciários concedidos na vigência do art. 41 do Decreto 83.080/79, ou seja, na proporção de 50% do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, se na data do seu falecimento fosse aposentado, acrescida de tantas parcelas de 10% (dez por cento) para cada dependente segurado.*
3. *A jurisprudência desta Casa tem reiteradamente adotado o entendimento de que o art. 5º da Lei 8.186/91 assegura o direito à complementação à pensão, na medida em que determina a observância das disposições do parágrafo único do art. 2º da citada norma, o qual, de sua parte, garante a permanente igualdade de valores entre ativos e inativos.*
4. *Entendimento da Corte que se coaduna com o direito dos dependentes do servidor falecido assegurado pelo art. 40, § 5º, da CF/88, em sua redação original, em vigor à época da edição da Lei 8.186/91, segundo o qual "O benefício da pensão por morte corresponderá à totalidade dos vencimentos ou proventos do servidor falecido, até o limite estabelecido em lei, observado o disposto no parágrafo anterior".*
5. *A Lei 8.186/91, destinada a disciplinar a complementação dos proventos dos ferroviários aposentados e das pensões devidas aos seus dependentes, por ser norma específica, em nada interfere na regra de concessão da renda mensal devida a cargo do INSS, a qual permanece sendo regida pela legislação previdenciária.*
6. *Ressalva de que o caso concreto não corresponde àqueles apreciados pelo Supremo Tribunal Federal nos RE 415.454/SC e RE 416.827/SC, ou ainda, no julgado proferido, com repercussão geral, na Questão de Ordem no RE 597.389/SP. Em tais assentadas, o STF decidiu ser indevida a majoração das pensões concedidas antes da edição da Lei 9.032/95, contudo, a inicial não veiculou pleito relativo a sua aplicação.*
7. *A Suprema Corte não tem conhecido dos recursos interpostos em ações análogas aos autos, acerca da complementação da pensão aos beneficiários de ex-ferroviários da extinta RFFSA, por considerar que a ofensa à Constituição, se existente, seria reflexa.*
8. *Recurso especial conhecido e não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (REsp 1211676/RN, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/08/2012, DJe 17/08/2012).*

Ante o exposto, com fundamento no art. 543-C, § 7º, inciso I, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL.**

Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2013.

Salette Nascimento

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0659718-49.1984.4.03.6100/SP

2006.03.99.011184-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/02/2015 22/816

APELADO : ABIGAIL TEIXEIRA RANZINI e outros
 : ADELINO AUGUSTO
 : ADELINO MORAES
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 CODINOME : ADELINO MORAIS
 APELADO : ADERITO MORAES
 : ADILIO DOS SANTOS
 : AGRIPINO FERNANDES DE SOUZA
 : ALBERTINA MARIA MARTINS
 : ALBERTINA DE SOUZA FERREIRA ROSA
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 CODINOME : ALBERTINA FERREIRA ROSA
 APELADO : ALBERTO PASCHOAL RODELA
 : ALBERTO RODRIGUES BELLO
 : ALCIDES PIRES DE MIRANDA
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : MALAQUIAS PIRES DE MIRANDA falecido
 APELADO : ALCIDES VIEIRA DIAS
 : ALFREDO ESTEVES
 : ALFREDO JUSTINO LEME
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : JOAQUIM JUSTINO LEME falecido
 APELADO : ALFREDO NICOLINO SCIORLIA
 : ALFREDO NUNES
 : ALICE DE JESUS MATTOS
 : BENEDITO CANDIDO DE CARVALHO espolio
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 REPRESENTANTE : ALICE FERREIRA DA SILVA CARVALHO
 APELADO : ALVARO TOSIN
 : APARECIDA ANTUNES DA SILVA OLIVEIRA
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : ALIPIO ANTUNES DA SILVA falecido
 APELADO : ALVARO AUGUSTO LOPES
 : ALVARO BARBOSA DE SOUZA
 : ALVARO MANOEL RODRIGUES
 : ALVARO ROSA DE OLIVEIRA
 : ALZIRA ARMINDA BANDEIRA DE BRITTO
 : ALZIRA FURGINELLI
 : ALZIRO APARECIDO DE MATTOS
 : AMALIA QUEISSADA SANCHEZ
 : AMANCIO DE PAULA
 : AMANDA ROSA ELEUTERIO
 : AMELIA PEREIRA JAKUBIK
 : AMERICA MARINHO RODRIGUES
 : AMELIA TORRES CUNHA
 : AMERICO GENTILE
 : AMERITA RODRIGUES NOVO
 : ANA CARREIRA MONTEIRO
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 CODINOME : ANA CARREIRA
 APELADO : ANA DOS SANTOS SOUZA
 : ANARICA RUBIA MANZO
 : ANDRE SZABO
 : ANELE ANDRUZKEVICIUS

ADVOGADO	: ANELE STASYS
CODINOME	: SP065460 MARLENE RICCI
	: ANELE STASIS
	: ANELE STASSIS
APELADO	: ANGELINA PAULA GALVAO PINTO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: ANGELINA DE PAULA GALVAO
APELADO	: ANGELINA RABELLO DA SILVA
	: ANGELO BISPO RIBEIRO
	: ANGELO PINTO
	: ANGELO SIGNORINI
	: ANGELO ZAPALA
	: ANIBAL ALVARO AMARAL
	: ANISIO MAGALHANIS
	: ANITA FANTONI COSTA
	: ANNA LUIZA DO NASCIMENTO
	: ANNA MARIA GOMES
	: ANNA DE MORAES PACHECO
	: ANA MORENO HINOJOSA
	: ANNA SOLOVAK DA SILVA RIBEIRO
	: ANA STASELIS
	: ANNAIR SILVA AUGUSTO
	: ANNIBAL TIRADENTES DECINA
	: ANTENOR HERCULANO
	: ANTONIA CERVINO TEIXEIRA
	: ANTONIA GIULIANI MOIA
	: ANTONIA GOMES GARCIA DE CASTRO
	: ANTONIA MORGADO
	: ANTONIA PEREGO CASTILHO
	: ANTONIA PEREIRA ALVES
	: ANTONIA STELLA AGUIAR
	: ANTONIA VIEIRA MATHIAS
	: ANTONIETA DAMINELLO ORIEME
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: MATHEUS DAMINELLO falecido
APELADO	: ANTONIO AGULHO GIL
	: ANTONIO AUGUSTO COSTA
	: ANTONIO AUGUSTO DE SOUZA PINTO
	: ANTONIO DE BARROS
	: ANTONIO BRUNINI
	: ANTONIO CALANDRINI
	: ANTONIO CURTI
	: ANTONIO FERREIRA MARQUES
	: ANTONIO GIL BORDON
	: ANTONIO HIGINO DA SILVA
	: ANTONIO LUIZ MARQUES
	: ANTONIO JOSE DA SILVA
	: ANTONIO MARINHO PINTO
	: ANTONIO MIRANDA
	: ANTONIO DE MOURA
	: ANTONIO PACHECO DE MENDONCA
	: ANTONIO PEDRO SANTANA
	: ANTONIO PEREIRA BARBOSA
	: ANTONIO PINTO DE OLIVEIRA

	: ANTONIO RENALDO RICCI
	: ANTONIO DOS SANTOS
	: ANTONIO DA SILVA NEVES
	: ANTONIO STEFANIN
	: ANTONIO TACCO
	: ANTONIO VIEIRA
	: APARECIDA GASPAR NAPOLITANO
	: ROSELY DE OLIVEIRA SANCHEZ incapaz
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
REPRESENTANTE	: APARECIDA GONCALVES DE SOUZA
SUCEDIDO	: MIGUEL SANCHEZ falecido
APELADO	: APARECIDA MINEIRO LIMA
	: APARECIDA VIEIRA PINTO
	: APPARECIDO DE SOUZA
	: ARACELE GARCIA SANTO
	: ARMANDO MOREIRA FARIA
	: ARMANDO PEREIRA DE PAULA
	: ARMANDO PRAVATTI
	: ARMANDO QUIOTI
	: ARNALDO MARCOLINO DA SILVA
	: ASSUMPTA IMBRIZZI MACHADO
	: ASSUMPTA LOSSO PAPARELLI
	: AUREA CARVALHO DOS SANTOS
	: AUREA NUNES RAPOSO
	: AURELIO DANTAS
	: AURELIO DE OLIVEIRA
	: AURORA DOMINGUES MOREIRA
	: AURORA DE JESUS SIMOES
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: AURORA MARIA LIMA PAULA
APELADO	: AURORA DO NASCIMENTO PEREIRA
	: BARBARA BERRY STEWART
	: BELMIRA ALVES ESTEVES
	: BENEDITA FRANCISCA DE JESUS
	: BENEDITA GOVETTI NARDELLI
	: BENEDITA RODRIGUES DOS SANTOS
	: BENEDICTA SILVA
	: BENEDITA SUDATTI
	: BENEDICTO GUARIENTO
	: BENEDICTO DOS SANTOS
	: BENEDITO DA SILVA LEITE
	: BENJAMIM PAPANOTO
	: BENITO MIGUES RODRIGUES
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: BENITO MIGUEIS RODRIGUES
APELADO	: BERNARDINO RAMOS DO AMARAL
	: BIANCA OLGA AMBROSINI
	: BRAZILINA POTENZO PERROTTI
	: BRUNO PILOTTO
	: CAETANO ANTONIO DE ALMEIDA
	: CAMILA DO PATROCINIO CARDINALE
	: CARLOS ROBERTO
	: CARLOS VALSECHI
	: CARLOTA OLIVIA LOMBARDIM PRADO

ADVOGADO	: CARMELINA CORREIA DA SILVA
CODINOME	: SP065460 MARLENE RICCI
APELADO	: CARMELINA CORREA DA SILVA
	: CARMELITA ALEXANDRE
	: CAROLINA FELIPPINI VALENTE
	: CAROLINA DA SILVA LEOPOLDO
	: CATHARINA FACTOR PEREIRA
	: CECILIA CAMARGO DUTRA
	: CECILIA DE SOUZA LARA
	: CELIA DA SILVEIRA MILITAO
	: CEZIRA GIOVANETTI GOMES
	: CLARA DOMINGUES ARNEIRO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: MANOEL DOMINGUES ARNEIRO falecido
APELADO	: CLEIDE BORGES SCHIVARDI
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: MOISES BORGES falecido
	: SOFIA SAVIOLI BORGES falecido
APELADO	: CELSO AFONSO MESQUITA
	: CELSO DE MOURA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: JOAQUIM DE MOURA falecido
APELADO	: CLELIA CORREA
	: CLEMENTINA CONCEICAO COSTA
	: CLOTILDE PANZETTI FERRARESI
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: CLOTILDES PANZETTI
APELADO	: CLOVIS ANTONIO ALVES
	: CONCEICAO RIBEIRO DE CAMARGO
	: CONSUELO ROSARIO FERNANDES CANTISANI
	: CORINA DO CARMO BARBOSA
	: CORNELIO JORGE DE AZEVEDO
	: CYRIACA FERREIRA SENDIN
	: DAISY MARIA SOARES DE SOUZA
	: DALVA VERA SOARES DE SOUZA
	: DANIEL JORDAO
	: DANTE GABRIEL
	: DAVID ALFREDO GASPAR
	: DEOLINDA CORREA
	: DEOLINDA SIMOES CONCEICAO
	: DIMAR DE OLIVEIRA ABREU
	: DIOGENES DE CAMARGO NEVES
	: DIOGO GARCIA
	: DIONISIO DE CAMPOS
	: DIRCE PEREIRA CARREIRA MIGUEL
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: BERNARDINO JOSE PEREIRA falecido
APELADO	: DJANIRA DE CASTRO BRANDAO
	: DOLORES IDALGO OREJANA GONCALEZ
	: DOMINGOS PINTO DA COSTA
	: DONIZETI DA CONCEICAO
	: DURVAL FERREIRA DE LIMA
	: ECLANTINA SILVA DE ASSIS
	: EDA CANOSSA FERREIRA

	: EDMEIA MENDES DOS SANTOS
	: EDYR CAMARGO
	: ELISA RODRIGUES RIBEIRO
	: ELIZA CANCELLA DE MELLO
	: ELIZA MARCELINO CARVALHO
	: ELZE VITALINO BARBOSA
	: ELVIRA GONCALVES SOUZA
	: ELVIRA CHRISTOFARO AFONSO
	: ELVIRA MARIA DA CONCEICAO SANTOS
	: ELVIRA PINTADO SACRAMENTO
	: ELZA DE PAULA FIGUEIREDO
	: EMILIA DOMINGUES PANETO
	: ENA PACHECO CINTRA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: ANTONIO PACHECO NETO falecido
APELADO	: ENCARNACAO DOS REIS NUNES
	: ENEDINA MARIA DOS SANTOS
	: ERCILIA CAMARGO SANTANA
	: ERCIO DE OLIVEIRA
	: ERMELINDA DE JESUS FERREIRA
	: ERNESTO DE ABREU
	: ERZEBET KIS
	: ESECHIAS LEME DA SILVA
	: ESPERANCA RECHE DOS SANTOS
	: ESTEFANIA DE MATTOS
	: ESTEFANIO MARQUES
	: ESTEVAN GRECOV
	: ESTHER LOBO SIMOES
	: EUCLIDES DE ALMEIDA
	: EUNICE MARTINS DE CARVALHO
	: MARIA JOAQUINA RITO MACEDO incapaz
	: MARIA DE FATIMA RITO MACEDO incapaz
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
REPRESENTANTE	: EUNICE TERESA DE OLIVEIRA RITO TEIXEIRA
CODINOME	: EUNICE TERESA DE OLIVEIRA RITO MACEDO
SUCEDIDO	: JOSE PORTO MACEDO falecido
APELADO	: EUPHROSINA MARIA PICELLI
	: EURIDES CORREIA PESSOA
	: EURIDES DANTAS DE BARROS
	: EURIDES DOMINGUES ROSA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: DOMINGOS DE DOMINGOS falecido
APELADO	: EVA ALVES CARNEIRO
	: EVA RODRIGUES MORESCHI
	: EVILASIO DE SOUZA LIMA
	: EXPEDITA MARIA BORGES
	: EZEQUIEL DIAS DE MORAES
	: FILOMENA AUGUSTA DAS ALMAS
	: FILOMENA PICHARELLI FERREIRA
	: FIORI MORANDINI
	: FIRMINA MORAIS DE SORDI
	: SANTINA SIMAO DE CAMARGO WURGLER
	: FLORA RAFAEL FERRO
	: FLORACI AMELIA DA SILVA

	: FRANCISCA PEREZ SOBREIRA
	: FRANCISCA RABADAN DANIELI
	: FRANCISCA TEREZA DIAS
	: FRANCISCO ANTONIO DA SILVA
	: FRANCISCO DE ASSIS OLIVEIRA
	: FRANCISCO CORTIZO RUIZ
	: FRANCISCO FERNANDES DE OLIVEIRA
	: FRANCISCO GONCALVEZ
	: FRANCISCO QUERO
	: FRANCISCO QUINDOS
	: FRANCISCO SALUSTRIO RAMOS
	: FRANCISCO DO SANTOS
	: FRANKLIN CASTILHO
	: FREDERICO EIRAS
	: GENEROZA DE ALMEIDA RIBEIRO
	: GENI NUNES DE MOURA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: BENEDITO NUNES DE MOURA falecido
APELADO	: GEORGINA NUNES MARINHO PINTO
	: GERALDINA BUENO DA CUNHA
	: GERALDO BENEDITO LORENA
	: GERALDO LINO DA SILVEIRA
	: GERALDO MOREIRA
	: GERALDO RODRIGUES FERREIRA
	: GERALDO ROMAO DA SILVA
	: GILENO GABRIEL
	: GUILHERMINA AYRES
	: GUIOMAR DIAS RAMOS
	: GUIOMAR DA SILVA SANTOS
	: HARRY HOUGH
	: HELCIO DE CASTRO
	: HELENA ARAUJO JORGE
	: HELENA BERENII SCARPARO
	: HELENA PRAZERES DA SILVA ESTEVAN
	: HELENA DE SOUZA COELHO
	: HELENA PACHECO PEREIRA
	: HELENO JOSE DA SILVA
	: HELVECIO EPIFANIO DA SILVA
	: HENRIQUETA NAPO DA SILVA
	: HERMENEGILDA DOS SANTOS PUPO
	: HERMINIA FERNANDES RAMOS
	: HERMINIO PEREIRA DOS SANTOS
	: HILDA MONTEIRO PIRES
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: HILDA MONTEIRO
APELADO	: HORALINA DA COSTA
	: IDA MARIGHETTI FARIA
	: IDYLLIA CRUZ
	: IEDA MARIA CARDOSO
	: IGNEZ MARTINS DE OLIVEIRA
	: ILBA ALBA RAMOS SILVA LYRA
	: ILDA CARVALHO GUIMARAES
	: ILENA FABIAN LENART
	: IOLE TRAMONTANI NUNES

	: IRACEMA FERNANDES LOPES
	: IRACEMA DE OLIVEIRA ALVIM
	: IRACI ALVES DE OLIVEIRA
	: IRENE POZELLI PECA
	: IRENE REIS PEGORARO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: FRANCISCO REIS falecido
APELADO	: IRIO RAMOS
	: ISABEL DOS SANTOS CARDOSO
	: ISABEL DE SOUZA MIRANDA DO ESPIRITO SANTO
	: ISALTINA ALVES MIRANDA
	: ISAURA GOMES DA SILVA
	: ISMAEL GRANDI
	: ITANQUENA RODRIGUES LEITE
	: IZABEL DA COSTA BELLO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: JOSE BENTO DA COSTA falecido
APELADO	: IZABEL COSTA PALERMO
	: IZIDORA LUQUE AFFONSO
	: IZOLINA OLIVEIRA
	: JACYRA MELO DE SIQUEIRA
	: JAIME AUGUSTO
	: JAIME CLEMENTE FRANCISCO
	: JOSEFA DE OLIVEIRA NEGREIROS
	: JANDIRA BUENO BATISTA
	: JANDIRA PIN
	: JAYME HOEHNE BAETA
	: JESUINO DOS PASSOS
	: JESUS ANTONIO SOARES
	: JOANA DE LIMA
	: JOANA MARTHA RAMOS
	: JOANNA ROCHA FONSECA
	: JOANA ROCHA
	: JOANNINA DOMINGOS
	: JOAO AGOSTINHO GARCIA
	: JOAO ALVES DE LIMA
	: JOAO DE CAMPOS
	: JOAO CARDOSO DO PRADO
	: JOAO CARLOS PASSOS
	: JOAO FIGUEIREDO
	: JOAO FLORINDO
	: JOAO FRANCISCO MARROCOS
	: JOAO FRANCISCO DA SILVA
	: JOAO GAGLIARDI
	: JOAO JOSE CORREIA
	: LEONOR DA GLORIA PEREIRA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
REPRESENTANTE	: MARIA JOSE PEREIRA LEITE
SUCEDIDO	: JOAO JOSE PEREIRA falecido
APELADO	: JOAO MARIA RAMOS
	: JOAO MENDES CASTELO BRANCO
	: JOAO MESSIA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: JOAO MESSIAS

APELADO : JOAO MIGUEL PEDROSA SEGOVIA
 : JOAO DAS NEVES
 : JOAO PERIN
 : JOAO PIRES
 : JOAQUIM BARBOSA SIQUEIRA
 : JOAQUIM CASIMIRO FILHO
 : JOAQUIM FRANCISCO DIAS
 : JOAQUIM DIAS
 : JOAQUIM RODRIGUES GOMES
 : JOSE AGOSTINHO
 : JOSE ALEXANDRE
 : JOSE APARECIDO DA SILVA
 ADOVADO : SP065460 MARLENE RICCI
 APELADO : JOSE APARECIDO DA SILVA
 : ALICE ALVAREZ DE OLIVEIRA
 : JOSE BENEDITO GOMES
 : JOSE BERNARDES
 : JOSE BUENO
 : JOSE CALEJON
 : JOSE DE CARVALHO HORA
 : JOSE CLAUDIO SOARES
 : JOSE CORREA JUNIOR
 : JOSE DA COSTA
 : JOSE FERNANDES
 : JOSE FERREIRA
 ADOVADO : SP065460 MARLENE RICCI
 APELADO : JOSE FERREIRA
 : JOSE FRANCISCO DA SILVA
 : JOSE DE FRIAS ROMERO
 : JOSE GERALDO APARECIDO LEME
 : JOSE GOMES
 : JOSE JACINTO DE BASTOS
 : JOSE JOAQUIM CARVALHO FONSECA
 : JOSE LOPES DA SILVA
 : JOSE MARCELINO GOMES
 : ISAURA BARREIROS MARIA
 : JOSE MARIA MACHADO
 : JOSE MARSOLA
 : JOSE MIGUEL SANCHES
 : JOSE PATERLI
 : JOSE PEDRO DE OLIVEIRA
 : JOSE PEREIRA ROCHA
 : JOSE PEREIRA DA SILVA
 : JOSE PIRES LAMAS
 : JOSE REAL
 : JOSE RIQUENA
 : JOSE ROMAGNOLI
 : JOSE DOS SANTOS NETTO
 : OSMAR DA SILVA FRANCO FILHO
 : JOSEFA FERRAZ DE ALMEIDA
 : JOSEFA LOURENCO BOTELHO
 : JOSEFINA MENDES
 : JOSEPHA ANAYA DE ALMEIDA
 : JOSEPHA MORILHAS AMENDOEIRA

	: JOSEPHINA MOURA DE SOUZA
	: JUAN MUNOZ ROMAM
	: JULIA GASPAR
	: JULIA ALVES DE OLIVEIRA
	: JULIA GRACIA CATALAN SOARES
	: JULIA MARTINS MONTE
	: ZULIAN MARIA ROXO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: JULIAN MARIA ROXO
APELADO	: JULIO CARLOS DOS SANTOS
	: JULIO JOAQUIM DOS REIS
	: JURACY RAMOS
	: JURANY RODRIGUES COSTA
	: KARL ZOTTL
	: LAUDELINA MARTINS
	: LEILA MARIA CONSTANTINO GRACIA
	: LAILA DANUZIA CONSTANTINO CORREIA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: MANOEL CONSTANTINO falecido
APELADO	: LAURA TAVARES BORGES
	: LAURENTINA SOARES DE SOUZA
	: LAURINDO PIVA
	: LAYDE BOTELHO QUAGLIO
	: LAZARO FERREIRA DE MELO
	: LEONALDA NERY
	: LEONARDO DE JESUS
	: LEONARDO SCHWINDT SILVA
	: LEONOR MARTINES BORNİ
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: LEONCIO MARTINEZ falecido
APELADO	: LEONOR RODRIGUES
	: LIBERATA ZABEU
	: LIDIA PEREIRA COSTA
	: LIDIA RODRIGUES DA HORA
	: LINA GIOVANINI BEVILACQUA
	: LINDA DE CAMILO PISTORESSI
	: LINO IGLECIAS DINIZ
	: LOURDES DOLORES HENRIQUE GASPAROTTE
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: ARTHUR HENRIQUE falecido
APELADO	: LOURDES GONZALEZ
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: SERVANDO GONZALEZ falecido
APELADO	: LOURENCA AMORES PRATA
	: LUCINDA DE AZEVEDO TRAMONTANI
	: LUCIO GARCIA
	: LUIZ ELOY
	: LUIZ GAETA
	: LUIZ LOPES DE SOUZA
	: LUIZ PESTANA
	: LUIZA DE CASTRO BRAMBILLA
	: LUIZA CORREA
	: LUZIA MARIA DE JESUS FERREIRA
	: LUIZA VARANDA SANTOS

	: LYDIO PEDRO VICTOR
	: MAGDALENA PICERNI SCHIMIELA
	: MAFALDA D AURIA RANZINI
	: MAFALDA SPINELLI FLOIDE
	: MANOEL AGOSTINHO
	: MANOEL ANSELMO CRAVEIRO
	: MANOEL ANTUNES
	: MANOEL BATISTA
	: MANOEL BOTO DE JESUS
	: MANOEL DIONISIO FRAGATA
	: MANUEL FERNANDES LOPES
	: MANUEL HERNANDES RUEDA
	: MANOEL HIGINO DA SILVA
	: MANOEL NEGREIROS SOBRINHO
	: MANOEL PEREIRA FERREIRA
	: MANOEL PIRES
	: MANOEL RAMOS FIGUEIREDO
	: MANOEL VILELA
	: MANUELA ARROYO MUSSELLI
	: MARCELE ZAVE
	: MARGARIDA ANASTACIO DO NASCIMENTO
	: MARGARIDA ANDREOTI PONTELLI
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: MARGARIDA ANDREOTI
APELADO	: MARGARIDA BATTAZZA
	: MARGARIDA FERNANDES
	: MARGARIDA GOMES PEREIRA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: JOSE PEDRO GOMES falecido
APELADO	: MARGARETA HOFFMAN
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: MARGARIDA HOFFMAN
SUCEDIDO	: FRANJO HOFFMAN falecido
APELADO	: MARIA ALEXANDRE PAPP
	: MARIA AMELIA TEIXEIRA GARCIA
	: MARIA DOS ANJOS GARCIA DE PAULA
	: MARIA DA ANUNCIACAO CRUZ
	: MARIA ANTONIA RETONDO FORMOSO
	: MARIA APARECIDA CRUZ
	: MARIA AUGUSTA DOS SANTOS RODRIGUES VARELA
	: MARIA BISCARI
	: MARIA BROCANELLO DA SILVA
	: MARIA CANDIDA MARTINS DUARTE
	: MARIA DE CARVALHO GOMES
	: MARIA DO CEU FIGUEIREDO
	: MARIA CONCEICAO RODRIGUES
	: MARIA DANTON
	: MARIA DEGAN BONGIOVANI
	: MARIA DOMINGAS DOS SANTOS
	: MARIA FRANCISCA DOS SANTOS
	: MARIA GILZA FARKAS
	: MARIA DA GLORIA GOMES DE ARRUDA
	: MARIA DA GLORIA PINTO CHAVES
	: MARIA GUSMAO DA COSTA

ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: MARIA GUSMAO
APELADO	: MARIA GYORI FARKAS
	: MARIA IZABEL SAMPAIO ANDRE
	: MARIA DE JESUS BATISTA
	: MARIA JOSE RODRIGUES
	: MARIA JOSE DOS SANTOS
	: MARIA JOSE SIMOES
	: MARIA KISS FARKAS
	: MARIA LOPOMO LAURINO
	: PAULO MARTINS DA SILVA incapaz
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
REPRESENTANTE	: MARIA DE LOURDES MARTINS DA SILVA
APELADO	: MARIA DE LOURDES MOREIRA
	: MARIA DE LOURDES SILVA
	: MARIA DE LOURDES WANDEUR
	: MARIA LUGLIO DE MELLO
	: MARIA MECELIS
	: MARIA LUIZA BORTOLIN RAMOS
	: MARIA LUONGO DE ANDRADE
	: MARIA COSTA MAZZEI
	: MARIA OLGA CASADEI ZINEK
	: MARIA OLGA PIVA MENONCELLO
	: MARIA DE OLIVEIRA CARREIRA
	: MARIA PEREIRA FELICIANO
	: MARIA PORRINO URIOSTE
	: MARIA RAMOS ANNICELLI
	: MARIA RODRIGUES
	: MARIA ROSA REIS DE OLIVEIRA
	: MARIA DO ROSARIO MOTA
	: MARIA DOS SANTOS EDMUNDO
	: MARIA SILVEIRA FREITAS PATRICIO
	: MARIA SEMENZATO VICENTE
	: MARIA TEREZINHA DA SILVA RAMOS
	: MARIA UMBELINA VIEIRA
	: MARIA VENINA DE OLIVEIRA MACHADO GAETTA
	: MARIA VILLA DE SOUZA
	: MARINA CARDOSO GARCIA
	: MARINA FERREIRA DE ALMEIDA
	: MARIO FERNANDES PINTO
	: MARIO MANOEL LUIZ
	: MARLENE ALFAIA
	: MARLENE PIRES
	: MARTHA DE FREITAS MARQUES
	: MARTHA LOURENCO DA CUNHA
	: MARTINHO DO NASCIMENTO
	: MARTINIANA CORDEIRO DE LIMA
	: MAURILIO BERTI
	: MAXIMINA FREIRE DOS SANTOS
	: MARY VIEIRA FERREIRA
	: MATHILDE FREITAS GONCALVES
	: MATILDE HETESY
	: MELCHOR TONDA
	: MESSIAS CORREA DE GODOY

	: MIGUEL PREITTE
	: MIGUEL BARON
	: MIGUEL RUIZ FERNANDES
	: MILTON DOS SANTOS
	: MIRTES MOUTA FERRO
	: MOACIR JOSE FERNANDES
	: MOACIR DA MOTTA
	: MOACYR FARIA
	: NADIR NUNES ALVES
	: NAIR BERGMANN RAMPINELLI
	: NATALINA BRAUN LORENZETTI
	: NATIVIDADE DE JESUS PINA
	: NAYR BERNARDO GUEDES
	: NAZARETH DE JESUS PINTO
	: NEIDE APARECIDA GOMES MARIM
	: NEIDE CLEMENTE
	: NELSON FRANCO
	: NELSON DE QUEIROZ
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: HERTANI QUEIROZ falecido
APELADO	: NELSON DOS REIS
	: NEUSA MARIA FERRARI LOURENCO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: EVARISTO FERRARI falecido
APELADO	: NEUSA MARIA PIVA BRUNE
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: NEUSA MARIA PIVA
SUCEDIDO	: ALFREDO PIVA falecido
APELADO	: OBED PINHEIRO DE ALMEIDA
	: ODETE CORREA MONTEIRO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: JOAO CORREA falecido
APELADO	: ODILA RODRIGUES RIBEIRO
	: ODILA SCHWINDT
	: ODILA TAVELLA
	: OLIVIA BARBOSA DE OLIVEIRA
	: OLIVIA CARVALHO TELLES DA CUNHA
	: OLIVIA MENDES PERIOTTO
	: OLIVIA PIFFER MACHADO
	: OLIVIO GASTALDO
	: OLPHEA ORCINI FERREIRA
	: OPHELIA BARRICO DE SOUZA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: ANTONIO BARRICO falecido
APELADO	: ORLANDO BARTIJOTTO
	: OSCAR ALVES DE SIQUEIRA
	: OSWALDO PEREIRA BARBOZA
	: OSWALDO POCOPETES
	: OSWALDO SOUZA DE MORAES
	: OTAVIO VIEIRA DE LEMOS
	: PALMIRA AIRES ROMERO
	: PASCHOAL SOVIELLO
	: PASCOAL UMBERTO LUCIA
	: PASCHOALINA BRUSASCO

	: PASCUALINA DE VERGILIO ZANRE
	: PASQUALE GENTILE
	: PAULA MARTINS RIVERA
	: PAULO DE OLIVEIRA MATTOS
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: BERNARDINO DE OLIVEIRA MATTOS falecido
APELADO	: PAULO SEBASTIAO DIAS
	: PEDRO GONSALVES DOS SANTOS
	: PEDRO SANCHES
	: PIERINA TRAVIA
	: PRISCILA RODRIGUES
	: RITA ALVES DE OLIVEIRA
	: RITA OLIVEIRA FRANCA
	: RODOLFO BORDIGNON
	: RODOLPHO SCHAFFER
	: ROQUE MENEGATTI
	: ROSA BONDEZAN GEBIN
	: ROSA FELIPA DA SILVA
	: ROSA FERREIRA
	: ROSA GOMES DE PAULA
	: ROSA DE JESUS AGUIAR
	: ROSALINA FRANCISCO DE OLIVEIRA
	: ROSENTINA PIMENTA DA CUNHA FOZZATTI
	: RUBENS NUNES DA SILVA
	: RUTH BOLFARINI
	: SAMUEL JOSE DE OLIVEIRA
	: SOFIA ANTONIETA NAVAS
	: SANTO DEMARCHI
	: SANTO TOZZO
	: SEBASTIANA MARIA DA CONCEICAO
	: SEBASTIANA MARIA DE JESUS
	: SEBASTIANA DA SILVA COSTA
	: SEBASTIAO BARBOSA
	: SEBASTIAO FERNANDES LEITE
	: SEBASTIAO FRANCISCO
	: SEBASTIAO DA SILVA
	: SEBASTIAO SIMOES
	: SECUNDINO JOSE FERREIRA
	: SIGUETOSSI NAKAMURA
	: SILA MARIA MOREIRA SOUZA
	: SILVERIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: JOSE PEREIRA DA SILVA falecido
APELADO	: SIRVALINA RODRIGUES DE SOUZA
	: SONIA MATTOS DIOGO
	: MYRIAN DE MATTOS DIOGO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: JOSE MARTINS DIOGO falecido
APELADO	: STANISLAVA SPINELI
	: SYLVIA MONTEIRO MURTINHO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: SYLVIA MONTEIRO MURTINI
APELADO	: TERESA ALVES THOMAGESKI
	: TEREZINHA DIAS GODINHO

	: TEREZINHA NOELIA MACHADO
	: TERTULIANO MANGELO
	: THEODORA DA CRUZ
	: THEREZA PETRONILHA DE SOUZA ROSA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: TERESA PETRONILHA DE SANTA ROSA
APELADO	: THEREZA LUIZA GARRUTTE
	: PEDRO KARCHER incapaz
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
REPRESENTANTE	: THEREZA PINHEIRO KARCHER
SUCEDIDO	: NICOLAU KARCHER falecido
APELADO	: VALDIR CARLOS FEBRAS
	: VERA DONALISIO CERCA
	: VERONICA OLIVEIRA DE SOUZA
	: VICTORIA BALLESTER PEREIRA
	: VILMA ESPINOLA SEBESTYEN
	: VIRGINIA MARGARIDA FERNANDES TEIXEIRA
	: VITAL DOS SANTOS
	: VITORIA DE LOURDES SARTORI MARTINS
	: VITORIO ARAGON TOME
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: VICTORIO ARAGAN THOME
APELADO	: WALDOMIRO SCHWINDT
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: WALDOMIRO SCHWINDT
APELADO	: WALTER DE OLIVEIRA
	: WALTER PINTO
	: YOLANDA DA FONSECA MACHADO NUNES
	: YOLANDA SANTONI CAMPELLO
	: YOLANDA DA SILVEIRA MILITAO
	: YOLANDA VIOL OLIVEIRA
	: ZENAIDE BERGAMO RODA
	: ZENILDE FERREIRA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: JOAQUIM FERREIRA JUNIOR falecido
APELADO	: ZORAIDE PRADO DE MELLO
	: ZULEIKA PUPO DE MORAES LUCIO
	: ZULMIRA RODRIGUES DOS SANTOS
	: ZULMIRA DE SOUZA DINIZ
	: ALUIZIO RODRIGUES BARBOSA
	: ANESIA ALONSO
	: ANTONIA MONTEIRO DOS SANTOS
	: ANTONIO ELOY NETTO
	: ANTONIO HERNANDES PERES
	: AUGUSTO SIMOES NETO
	: BENEDITO DE MORAIS
	: BRANDINA ODALEA DE BARROS MAMONE
	: CARMELA LINGUITE REIS
	: DURVAL DE FRANCA LOPES
	: EFIGENIA ODETE SANTOS TRAVAGLIONI
	: EMANUEL AZEVEDO ARAUJO
	: EULAMPIO CORREA DA SILVA
	: GUIOMAR DE MEDEIROS
	: IDA JOSEFINA DE OLIVEIRA

: IRACY MOREIRA DOS SANTOS
 : ISAURA VEGA DA SILVA
 : ETERVINA VILLELA PERRELLA
 : GUIOMAR CAMARA ALVES
 ADOVogado : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : JORDALINO COSTA ALVES falecido
 APELADO : JOSE DEODATO DA SILVA
 : JOSE INACIO DA CONCEICAO
 : JOSE MARQUES
 : JOSE DE TOLEDO
 : JOSEPHINA CATHARINA PORTO
 : JOVINO INACIO DE SOUZA
 : LEONOR COELHO
 ADOVogado : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : JOAO PEDROSO DE OLIVEIRA falecido
 APELADO : LETICIA MARIA CESARIA
 : LETICIA TESSITORE DE BARROS
 : LIRIA ALVES GABRIEL
 : LOURDES CUEVAS DURANT GARCIA
 : LUZIA DINIZ BLANCO
 : LUIZ ROSA DA COSTA
 : MARIA LUCIA DE MATOS LIMA
 : ONOFRE PEDRO MIGUEL
 : OSVALDO AUGUSTO DE JESUS
 ADOVogado : SP065460 MARLENE RICCI
 CODINOME : OSWALDO AUGUSTO DE JESUS
 APELADO : OSORIO BATISTA CORREIA
 : RAYMUNDO ROCHA MAGALHAES
 : SEBASTIAO VIEIRA DUTRA
 : SEVERINO BOSSI
 ADOVogado : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : BENTO BOSSI falecido
 APELADO : VICENTE CORREIA
 ADOVogado : SP065460 MARLENE RICCI
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00.06.59718-1 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela União com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas "a" e "c" da Constituição Federal contra o v. acórdão que reconheceu o direito dos autores, ferroviários admitidos antes de 21/05/1991, à complementação da aposentadoria e às pensões recebidas de ex-ferroviários, nos termos do Decreto-lei 956/69.

Sustenta que há violação ao art. 20, §§3º e 4º do Código de Processo Civil, e ao art. 1º do Decreto-lei 956/69. Alega, serem exorbitantes os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, posto se tratar de uma ação proposta em 1984, em litisconsórcio com mais de 600 autores, discutindo parcelas atrasadas. No tocante ao art. 1º do Decreto-lei 956/69, sustenta que o ferroviário contratado nos termos da CLT não faz jus à complementação para equiparar os proventos da inatividade com a remuneração que recebia se em atividade estivesse, bem assim deveria estar aposentado ao advento do Decreto-lei 956/69.

Com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos genéricos de admissibilidade recursal.

O presente recurso é de ser admitido.

A alegação de violação ao art. 20, §§3º e 4º do Código de Processo Civil, ante o fundamento de exorbitância dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, por se tratar de uma ação proposta em 1984, figurando no seu pólo ativo mais de 600 autores, que discutem parcelas atrasadas, configura, ao menos em tese, uma daquelas situações "excepcionalíssimas" que o C. STJ, confirma ser possível a sua análise em sede de recurso especial. Nesse sentido, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. VERBA HONORÁRIA DE SUCUMBÊNCIA. PEDIDO DE MAJORAÇÃO. FALTA DE RAZOABILIDADE QUE NÃO SE DEPREENDE DO ACÓRDÃO RECORRIDO. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME PROBATÓRIO. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Descabe ao STJ revisar valores de sucumbência fixados nas instâncias ordinárias, arbitrados em consideração às ocorrências procedimentais, não passíveis de reavaliação por óbice da Súmula 7 do STJ.

2. Em situações excepcionalíssimas, o STJ afasta o rigor da Súmula 7 para exercer juízo de valor sobre o quantum fixado a título de honorários advocatícios, quando irrisórios ou exorbitantes.

3. O Superior Tribunal de Justiça não pode, em recurso especial, refazer o juízo de equidade de que trata o art. 20, § 4º, do CPC, levando em conta as alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal, sem que o acórdão recorrido deixe delineada a especificidade de cada caso, porque isso, necessariamente, demanda o reexame do contexto fático-probatório, o que é vedado a esta Corte, nos termos da Súmula 7 do STJ.

4. Recurso especial não conhecido." (REsp 1408275/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 13/11/2013).

Por fim, deixo de apreciar a viabilidade dos argumentos recursais restantes, em decorrência da Súmula 292 do E. Supremo Tribunal Federal.

Ante o exposto, admito o recurso especial no tocante à verba honorária.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0659718-49.1984.4.03.6100/SP

2006.03.99.011184-2/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELANTE	: Uniao Federal
ADVOGADO	: SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO	: Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
APELADO	: ABIGAIL TEIXEIRA RANZINI e outros
	: ADELINO AUGUSTO
	: ADELINO MORAES
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: ADELINO MORAIS
APELADO	: ADERITO MORAES
	: ADILIO DOS SANTOS
	: AGRIPINO FERNANDES DE SOUZA
	: ALBERTINA MARIA MARTINS

: ALBERTINA DE SOUZA FERREIRA ROSA
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 CODINOME : ALBERTINA FERREIRA ROSA
 APELADO : ALBERTO PASCHOAL RODELA
 : ALBERTO RODRIGUES BELLO
 : ALCIDES PIRES DE MIRANDA
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : MALAQUIAS PIRES DE MIRANDA falecido
 APELADO : ALCIDES VIEIRA DIAS
 : ALFREDO ESTEVES
 : ALFREDO JUSTINO LEME
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : JOAQUIM JUSTINO LEME falecido
 APELADO : ALFREDO NICOLINO SCIORLIA
 : ALFREDO NUNES
 : ALICE DE JESUS MATTOS
 : BENEDITO CANDIDO DE CARVALHO espolio
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 REPRESENTANTE : ALICE FERREIRA DA SILVA CARVALHO
 APELADO : ALVARO TOSIN
 : APARECIDA ANTUNES DA SILVA OLIVEIRA
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : ALIPIO ANTUNES DA SILVA falecido
 APELADO : ALVARO AUGUSTO LOPES
 : ALVARO BARBOSA DE SOUZA
 : ALVARO MANOEL RODRIGUES
 : ALVARO ROSA DE OLIVEIRA
 : ALZIRA ARMINDA BANDEIRA DE BRITTO
 : ALZIRA FURGINELLI
 : ALZIRO APARECIDO DE MATTOS
 : AMALIA QUEISSADA SANCHEZ
 : AMANCIO DE PAULA
 : AMANDA ROSA ELEUTERIO
 : AMELIA PEREIRA JAKUBIK
 : AMERICA MARINHO RODRIGUES
 : AMELIA TORRES CUNHA
 : AMERICO GENTILE
 : AMERITA RODRIGUES NOVO
 : ANA CARREIRA MONTEIRO
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 CODINOME : ANA CARREIRA
 APELADO : ANA DOS SANTOS SOUZA
 : ANARICA RUBIA MANZO
 : ANDRE SZABO
 : ANELE ANDRUZKEVICIUS
 : ANELE STASYS
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 CODINOME : ANELE STASIS
 : ANELE STASSIS
 APELADO : ANGELINA PAULA GALVAO PINTO
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 CODINOME : ANGELINA DE PAULA GALVAO
 APELADO : ANGELINA RABELLO DA SILVA
 : ANGELO BISPO RIBEIRO

: ANGELO PINTO
: ANGELO SIGNORINI
: ANGELO ZAPALA
: ANIBAL ALVARO AMARAL
: ANISIO MAGALHANIS
: ANITA FANTONI COSTA
: ANNA LUIZA DO NASCIMENTO
: ANNA MARIA GOMES
: ANNA DE MORAES PACHECO
: ANA MORENO HINOJOSA
: ANNA SOLOVAK DA SILVA RIBEIRO
: ANA STASELIS
: ANNAIR SILVA AUGUSTO
: ANNIBAL TIRADENTES DECINA
: ANTENOR HERCULANO
: ANTONIA CERVINO TEIXEIRA
: ANTONIA GIULIANI MOIA
: ANTONIA GOMES GARCIA DE CASTRO
: ANTONIA MORGADO
: ANTONIA PEREGO CASTILHO
: ANTONIA PEREIRA ALVES
: ANTONIA STELLA AGUIAR
: ANTONIA VIEIRA MATHIAS
: ANTONIETA DAMINELLO ORIEME
ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO : MATHEUS DAMINELLO falecido
APELADO : ANTONIO AGULHO GIL
: ANTONIO AUGUSTO COSTA
: ANTONIO AUGUSTO DE SOUZA PINTO
: ANTONIO DE BARROS
: ANTONIO BRUNINI
: ANTONIO CALANDRINI
: ANTONIO CURTI
: ANTONIO FERREIRA MARQUES
: ANTONIO GIL BORDON
: ANTONIO HIGINO DA SILVA
: ANTONIO LUIZ MARQUES
: ANTONIO JOSE DA SILVA
: ANTONIO MARINHO PINTO
: ANTONIO MIRANDA
: ANTONIO DE MOURA
: ANTONIO PACHECO DE MENDONCA
: ANTONIO PEDRO SANTANA
: ANTONIO PEREIRA BARBOSA
: ANTONIO PINTO DE OLIVEIRA
: ANTONIO RENALDO RICCI
: ANTONIO DOS SANTOS
: ANTONIO DA SILVA NEVES
: ANTONIO STEFANIN
: ANTONIO TACCO
: ANTONIO VIEIRA
: APARECIDA GASPAR NAPOLITANO
: ROSELY DE OLIVEIRA SANCHEZ incapaz
ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI

REPRESENTANTE : APARECIDA GONCALVES DE SOUZA
SUCEDIDO : MIGUEL SANCHEZ falecido
APELADO : APARECIDA MINEIRO LIMA
: APARECIDA VIEIRA PINTO
: APPARECIDO DE SOUZA
: ARACELE GARCIA SANTO
: ARMANDO MOREIRA FARIA
: ARMANDO PEREIRA DE PAULA
: ARMANDO PRAVATTI
: ARMANDO QUIOTI
: ARNALDO MARCOLINO DA SILVA
: ASSUMPTA IMBRIZZI MACHADO
: ASSUMPTA LOSSO PAPARELLI
: AUREA CARVALHO DOS SANTOS
: AUREA NUNES RAPOSO
: AURELIO DANTAS
: AURELIO DE OLIVEIRA
: AURORA DOMINGUES MOREIRA
: AURORA DE JESUS SIMOES

ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME : AURORA MARIA LIMA PAULA
APELADO : AURORA DO NASCIMENTO PEREIRA
: BARBARA BERRY STEWART
: BELMIRA ALVES ESTEVES
: BENEDITA FRANCISCA DE JESUS
: BENEDITA GOVETTI NARDELLI
: BENEDITA RODRIGUES DOS SANTOS
: BENEDICTA SILVA
: BENEDITA SUDATTI
: BENEDICTO GUARIENTO
: BENEDICTO DOS SANTOS
: BENEDITO DA SILVA LEITE
: BENJAMIM PAPANOTO
: BENITO MIGUES RODRIGUES

ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME : BENITO MIGUEIS RODRIGUES
APELADO : BERNARDINO RAMOS DO AMARAL
: BIANCA OLGA AMBROSINI
: BRAZILINA POTENZO PERROTTI
: BRUNO PILOTTO
: CAETANO ANTONIO DE ALMEIDA
: CAMILA DO PATROCINIO CARDINALE
: CARLOS ROBERTO
: CARLOS VALSECHI
: CARLOTA OLIVIA LOMBARDIM PRADO
: CARMELINA CORREIA DA SILVA

ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME : CARMELINA CORREA DA SILVA
APELADO : CARMELITA ALEXANDRE
: CAROLINA FELIPPINI VALENTE
: CAROLINA DA SILVA LEOPOLDO
: CATHARINA FACTOR PEREIRA
: CECILIA CAMARGO DUTRA
: CECILIA DE SOUZA LARA

	: CELIA DA SILVEIRA MILITAO
	: CEZIRA GIOVANETTI GOMES
	: CLARA DOMINGUES ARNEIRO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: MANOEL DOMINGUES ARNEIRO falecido
APELADO	: CLEIDE BORGES SCHIVARDI
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: MOISES BORGES falecido
	: SOFIA SAVIOLI BORGES falecido
APELADO	: CELSO AFONSO MESQUITA
	: CELSO DE MOURA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: JOAQUIM DE MOURA falecido
APELADO	: CLELIA CORREA
	: CLEMENTINA CONCEICAO COSTA
	: CLOTILDE PANZETTI FERRARESI
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: CLOTILDES PANZETTI
APELADO	: CLOVIS ANTONIO ALVES
	: CONCEICAO RIBEIRO DE CAMARGO
	: CONSUELO ROSARIO FERNANDES CANTISANI
	: CORINA DO CARMO BARBOSA
	: CORNELIO JORGE DE AZEVEDO
	: CYRIACA FERREIRA SENDIN
	: DAISY MARIA SOARES DE SOUZA
	: DALVA VERA SOARES DE SOUZA
	: DANIEL JORDAO
	: DANTE GABRIEL
	: DAVID ALFREDO GASPAR
	: DEOLINDA CORREA
	: DEOLINDA SIMOES CONCEICAO
	: DIMAR DE OLIVEIRA ABREU
	: DIOGENES DE CAMARGO NEVES
	: DIOGO GARCIA
	: DIONISIO DE CAMPOS
	: DIRCE PEREIRA CARREIRA MIGUEL
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: BERNARDINO JOSE PEREIRA falecido
APELADO	: DJANIRA DE CASTRO BRANDAO
	: DOLORES IDALGO OREJANA GONCALEZ
	: DOMINGOS PINTO DA COSTA
	: DONIZETI DA CONCEICAO
	: DURVAL FERREIRA DE LIMA
	: ECLANTINA SILVA DE ASSIS
	: EDA CANOSSA FERREIRA
	: EDMEIA MENDES DOS SANTOS
	: EDYR CAMARGO
	: ELISA RODRIGUES RIBEIRO
	: ELIZA CANCELLA DE MELLO
	: ELIZA MARCELINO CARVALHO
	: ELZE VITALINO BARBOSA
	: ELVIRA GONCALVES SOUZA
	: ELVIRA CHRISTOFARO AFONSO
	: ELVIRA MARIA DA CONCEICAO SANTOS

	: ELVIRA PINTADO SACRAMENTO
	: ELZA DE PAULA FIGUEIREDO
	: EMILIA DOMINGUES PANETO
	: ENA PACHECO CINTRA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: ANTONIO PACHECO NETO falecido
APELADO	: ENCARNACAO DOS REIS NUNES
	: ENEDINA MARIA DOS SANTOS
	: ERCILIA CAMARGO SANTANA
	: ERCIO DE OLIVEIRA
	: ERMELINDA DE JESUS FERREIRA
	: ERNESTO DE ABREU
	: ERZEBET KIS
	: ESECHIAS LEME DA SILVA
	: ESPERANCA RECHE DOS SANTOS
	: ESTEFANIA DE MATTOS
	: ESTEFANIO MARQUES
	: ESTEVAN GRECOV
	: ESTHER LOBO SIMOES
	: EUCLIDES DE ALMEIDA
	: EUNICE MARTINS DE CARVALHO
	: MARIA JOAQUINA RITO MACEDO incapaz
	: MARIA DE FATIMA RITO MACEDO incapaz
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
REPRESENTANTE	: EUNICE TERESA DE OLIVEIRA RITO TEIXEIRA
CODINOME	: EUNICE TERESA DE OLIVEIRA RITO MACEDO
SUCEDIDO	: JOSE PORTO MACEDO falecido
APELADO	: EUPHROSINA MARIA PICELLI
	: EURIDES CORREIA PESSOA
	: EURIDES DANTAS DE BARROS
	: EURIDES DOMINGUES ROSA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: DOMINGOS DE DOMINGOS falecido
APELADO	: EVA ALVES CARNEIRO
	: EVA RODRIGUES MORESCHI
	: EVILASIO DE SOUZA LIMA
	: EXPEDITA MARIA BORGES
	: EZEQUIEL DIAS DE MORAES
	: FILOMENA AUGUSTA DAS ALMAS
	: FILOMENA PICHARELLI FERREIRA
	: FIORI MORANDINI
	: FIRMINA MORAIS DE SORDI
	: SANTINA SIMAO DE CAMARGO WURGLER
	: FLORA RAFAEL FERRO
	: FLORACI AMELIA DA SILVA
	: FRANCISCA PEREZ SOBREIRA
	: FRANCISCA RABADAN DANIELI
	: FRANCISCA TEREZA DIAS
	: FRANCISCO ANTONIO DA SILVA
	: FRANCISCO DE ASSIS OLIVEIRA
	: FRANCISCO CORTIZO RUIZ
	: FRANCISCO FERNANDES DE OLIVEIRA
	: FRANCISCO GONCALVEZ
	: FRANCISCO QUERO

	: FRANCISCO QUINDOS
	: FRANCISCO SALUSTRIO RAMOS
	: FRANCISCO DO SANTOS
	: FRANKLIN CASTILHO
	: FREDERICO EIRAS
	: GENEROZA DE ALMEIDA RIBEIRO
	: GENI NUNES DE MOURA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: BENEDITO NUNES DE MOURA falecido
APELADO	: GEORGINA NUNES MARINHO PINTO
	: GERALDINA BUENO DA CUNHA
	: GERALDO BENEDITO LORENA
	: GERALDO LINO DA SILVEIRA
	: GERALDO MOREIRA
	: GERALDO RODRIGUES FERREIRA
	: GERALDO ROMAO DA SILVA
	: GILENO GABRIEL
	: GUILHERMINA AYRES
	: GUIOMAR DIAS RAMOS
	: GUIOMAR DA SILVA SANTOS
	: HARRY HOUGH
	: HELCIO DE CASTRO
	: HELENA ARAUJO JORGE
	: HELENA BERENII SCARPARO
	: HELENA PRAZERES DA SILVA ESTEVAN
	: HELENA DE SOUZA COELHO
	: HELENA PACHECO PEREIRA
	: HELENO JOSE DA SILVA
	: HELVECIO EPIFANIO DA SILVA
	: HENRIQUETA NAPO DA SILVA
	: HERMENEGILDA DOS SANTOS PUPO
	: HERMINIA FERNANDES RAMOS
	: HERMINIO PEREIRA DOS SANTOS
	: HILDA MONTEIRO PIRES
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: HILDA MONTEIRO
APELADO	: HORALINA DA COSTA
	: IDA MARIGHETTI FARIA
	: IDYLLIA CRUZ
	: IEDA MARIA CARDOSO
	: IGNEZ MARTINS DE OLIVEIRA
	: ILBA ALBA RAMOS SILVA LYRA
	: ILDA CARVALHO GUIMARAES
	: ILENA FABIAN LENART
	: IOLE TRAMONTANI NUNES
	: IRACEMA FERNANDES LOPES
	: IRACEMA DE OLIVEIRA ALVIM
	: IRACI ALVES DE OLIVEIRA
	: IRENE POZELLI PECA
	: IRENE REIS PEGORARO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: FRANCISCO REIS falecido
APELADO	: IRIO RAMOS
	: ISABEL DOS SANTOS CARDOSO

	: ISABEL DE SOUZA MIRANDA DO ESPIRITO SANTO
	: ISALTINA ALVES MIRANDA
	: ISAURA GOMES DA SILVA
	: ISMAEL GRANDI
	: ITANQUENA RODRIGUES LEITE
	: IZABEL DA COSTA BELLO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: JOSE BENTO DA COSTA falecido
APELADO	: IZABEL COSTA PALERMO
	: IZIDORA LUQUE AFFONSO
	: IZOLINA OLIVEIRA
	: JACYRA MELO DE SIQUEIRA
	: JAIME AUGUSTO
	: JAIME CLEMENTE FRANCISCO
	: JOSEFA DE OLIVEIRA NEGREIROS
	: JANDIRA BUENO BATISTA
	: JANDIRA PIN
	: JAYME HOEHNE BAETA
	: JESUINO DOS PASSOS
	: JESUS ANTONIO SOARES
	: JOANA DE LIMA
	: JOANA MARTHA RAMOS
	: JOANNA ROCHA FONSECA
	: JOANA ROCHA
	: JOANNINA DOMINGOS
	: JOAO AGOSTINHO GARCIA
	: JOAO ALVES DE LIMA
	: JOAO DE CAMPOS
	: JOAO CARDOSO DO PRADO
	: JOAO CARLOS PASSOS
	: JOAO FIGUEIREDO
	: JOAO FLORINDO
	: JOAO FRANCISCO MARROCOS
	: JOAO FRANCISCO DA SILVA
	: JOAO GAGLIARDI
	: JOAO JOSE CORREIA
	: LEONOR DA GLORIA PEREIRA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
REPRESENTANTE	: MARIA JOSE PEREIRA LEITE
SUCEDIDO	: JOAO JOSE PEREIRA falecido
APELADO	: JOAO MARIA RAMOS
	: JOAO MENDES CASTELO BRANCO
	: JOAO MESSIA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: JOAO MESSIAS
APELADO	: JOAO MIGUEL PEDROSA SEGOVIA
	: JOAO DAS NEVES
	: JOAO PERIN
	: JOAO PIRES
	: JOAQUIM BARBOSA SIQUEIRA
	: JOAQUIM CASIMIRO FILHO
	: JOAQUIM FRANCISCO DIAS
	: JOAQUIM DIAS
	: JOAQUIM RODRIGUES GOMES

	: JOSE AGOSTINHO
	: JOSE ALEXANDRE
	: JOSE APARECIDO DA SILVA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
APELADO	: JOSE APARECIDO DA SILVA
	: ALICE ALVAREZ DE OLIVEIRA
	: JOSE BENEDITO GOMES
	: JOSE BERNARDES
	: JOSE BUENO
	: JOSE CALEJON
	: JOSE DE CARVALHO HORA
	: JOSE CLAUDIO SOARES
	: JOSE CORREA JUNIOR
	: JOSE DA COSTA
	: JOSE FERNANDES
	: JOSE FERREIRA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
APELADO	: JOSE FERREIRA
	: JOSE FRANCISCO DA SILVA
	: JOSE DE FRIAS ROMERO
	: JOSE GERALDO APARECIDO LEME
	: JOSE GOMES
	: JOSE JACINTO DE BASTOS
	: JOSE JOAQUIM CARVALHO FONSECA
	: JOSE LOPES DA SILVA
	: JOSE MARCELINO GOMES
	: ISAURA BARREIROS MARIA
	: JOSE MARIA MACHADO
	: JOSE MARSOLA
	: JOSE MIGUEL SANCHES
	: JOSE PATERLI
	: JOSE PEDRO DE OLIVEIRA
	: JOSE PEREIRA ROCHA
	: JOSE PEREIRA DA SILVA
	: JOSE PIRES LAMAS
	: JOSE REAL
	: JOSE RIQUENA
	: JOSE ROMAGNOLI
	: JOSE DOS SANTOS NETTO
	: OSMAR DA SILVA FRANCO FILHO
	: JOSEFA FERRAZ DE ALMEIDA
	: JOSEFA LOURENCO BOTELHO
	: JOSEFINA MENDES
	: JOSEPHA ANAYA DE ALMEIDA
	: JOSEPHA MORILHAS AMENDOEIRA
	: JOSEPHINA MOURA DE SOUZA
	: JUAN MUNOZ ROMAM
	: JULIA GASPAR
	: JULIA ALVES DE OLIVEIRA
	: JULIA GRACIA CATALAN SOARES
	: JULIA MARTINS MONTE
	: ZULIAN MARIA ROXO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: JULIAN MARIA ROXO

APELADO : JULIO CARLOS DOS SANTOS
 : JULIO JOAQUIM DOS REIS
 : JURACY RAMOS
 : JURANY RODRIGUES COSTA
 : KARL ZOTTL
 : LAUDELINA MARTINS
 : LEILA MARIA CONSTANTINO GRACIA
 : LAILA DANUZIA CONSTANTINO CORREIA
 ADOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : MANOEL CONSTANTINO falecido
 APELADO : LAURA TAVARES BORGES
 : LAURENTINA SOARES DE SOUZA
 : LAURINDO PIVA
 : LAYDE BOTELHO QUAGLIO
 : LAZARO FERREIRA DE MELO
 : LEONALDA NERY
 : LEONARDO DE JESUS
 : LEONARDO SCHWINDT SILVA
 : LEONOR MARTINES BORN
 ADOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : LEONCIO MARTINEZ falecido
 APELADO : LEONOR RODRIGUES
 : LIBERATA ZABEU
 : LIDIA PEREIRA COSTA
 : LIDIA RODRIGUES DA HORA
 : LINA GIOVANINI BEVILACQUA
 : LINDA DE CAMILO PISTORESSI
 : LINO IGLECIAS DINIZ
 : LOURDES DOLORES HENRIQUE GASPAROTTE
 ADOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : ARTHUR HENRIQUE falecido
 APELADO : LOURDES GONZALEZ
 ADOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : SERVANDO GONZALEZ falecido
 APELADO : LOURENCA AMORES PRATA
 : LUCINDA DE AZEVEDO TRAMONTANI
 : LUCIO GARCIA
 : LUIZ ELOY
 : LUIZ GAETA
 : LUIZ LOPES DE SOUZA
 : LUIZ PESTANA
 : LUIZA DE CASTRO BRAMBILLA
 : LUIZA CORREA
 : LUZIA MARIA DE JESUS FERREIRA
 : LUIZA VARANDA SANTOS
 : LYDIO PEDRO VICTOR
 : MAGDALENA PICERNI SCHIMIELA
 : MAFALDA D AURIA RANZINI
 : MAFALDA SPINELLI FLOIDE
 : MANOEL AGOSTINHO
 : MANOEL ANSELMO CRAVEIRO
 : MANOEL ANTUNES
 : MANOEL BATISTA
 : MANOEL BOTO DE JESUS

	: MANOEL DIONISIO FRAGATA
	: MANUEL FERNANDES LOPES
	: MANUEL HERNANDES RUEDA
	: MANOEL HIGINO DA SILVA
	: MANOEL NEGREIROS SOBRINHO
	: MANOEL PEREIRA FERREIRA
	: MANOEL PIRES
	: MANOEL RAMOS FIGUEIREDO
	: MANOEL VILELA
	: MANUELA ARROYO MUSSELLI
	: MARCELE ZAVE
	: MARGARIDA ANASTACIO DO NASCIMENTO
	: MARGARIDA ANDREOTI PONTELLI
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: MARGARIDA ANDREOTI
APELADO	: MARGARIDA BATTAZZA
	: MARGARIDA FERNANDES
	: MARGARIDA GOMES PEREIRA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: JOSE PEDRO GOMES falecido
APELADO	: MARGARETA HOFFMAN
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: MARGARIDA HOFFMAN
SUCEDIDO	: FRANJO HOFFMAN falecido
APELADO	: MARIA ALEXANDRE PAPP
	: MARIA AMELIA TEIXEIRA GARCIA
	: MARIA DOS ANJOS GARCIA DE PAULA
	: MARIA DA ANUNCIACAO CRUZ
	: MARIA ANTONIA RETONDO FORMOSO
	: MARIA APARECIDA CRUZ
	: MARIA AUGUSTA DOS SANTOS RODRIGUES VARELA
	: MARIA BISCARI
	: MARIA BROCANELLO DA SILVA
	: MARIA CANDIDA MARTINS DUARTE
	: MARIA DE CARVALHO GOMES
	: MARIA DO CEU FIGUEIREDO
	: MARIA CONCEICAO RODRIGUES
	: MARIA DANTON
	: MARIA DEGAN BONGIOVANI
	: MARIA DOMINGAS DOS SANTOS
	: MARIA FRANCISCA DOS SANTOS
	: MARIA GILZA FARKAS
	: MARIA DA GLORIA GOMES DE ARRUDA
	: MARIA DA GLORIA PINTO CHAVES
	: MARIA GUSMAO DA COSTA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: MARIA GUSMAO
APELADO	: MARIA GYORI FARKAS
	: MARIA IZABEL SAMPAIO ANDRE
	: MARIA DE JESUS BATISTA
	: MARIA JOSE RODRIGUES
	: MARIA JOSE DOS SANTOS
	: MARIA JOSE SIMOES
	: MARIA KISS FARKAS

ADVOGADO : MARIA LOPOMO LAURINO
REPRESENTANTE : PAULO MARTINS DA SILVA incapaz
APELADO : SP065460 MARLENE RICCI
: MARIA DE LOURDES MARTINS DA SILVA
: MARIA DE LOURDES MOREIRA
: MARIA DE LOURDES SILVA
: MARIA DE LOURDES WANDEUR
: MARIA LUGLIO DE MELLO
: MARIA MECELIS
: MARIA LUIZA BORTOLIN RAMOS
: MARIA LUONGO DE ANDRADE
: MARIA COSTA MAZZEI
: MARIA OLGA CASADEI ZINEK
: MARIA OLGA PIVA MENONCELLO
: MARIA DE OLIVEIRA CARREIRA
: MARIA PEREIRA FELICIANO
: MARIA PORRINO URIOSTE
: MARIA RAMOS ANNICELLI
: MARIA RODRIGUES
: MARIA ROSA REIS DE OLIVEIRA
: MARIA DO ROSARIO MOTA
: MARIA DOS SANTOS EDMUNDO
: MARIA SILVEIRA FREITAS PATRICIO
: MARIA SEMENZATO VICENTE
: MARIA TEREZINHA DA SILVA RAMOS
: MARIA UMBELINA VIEIRA
: MARIA VENINA DE OLIVEIRA MACHADO GAETTA
: MARIA VILLA DE SOUZA
: MARINA CARDOSO GARCIA
: MARINA FERREIRA DE ALMEIDA
: MARIO FERNANDES PINTO
: MARIO MANOEL LUIZ
: MARLENE ALFAIA
: MARLENE PIRES
: MARTHA DE FREITAS MARQUES
: MARTHA LOURENCO DA CUNHA
: MARTINHO DO NASCIMENTO
: MARTINIANA CORDEIRO DE LIMA
: MAURILIO BERTI
: MAXIMINA FREIRE DOS SANTOS
: MARY VIEIRA FERREIRA
: MATHILDE FREITAS GONCALVES
: MATILDE HETESY
: MELCHOR TONDA
: MESSIAS CORREA DE GODOY
: MIGUEL PREITTE
: MIGUEL BARON
: MIGUEL RUIZ FERNANDES
: MILTON DOS SANTOS
: MIRTES MOUTA FERRO
: MOACIR JOSE FERNANDES
: MOACIR DA MOTTA
: MOACYR FARIA
: NADIR NUNES ALVES

	: NAIR BERGMANN RAMPINELLI
	: NATALINA BRAUN LORENZETTI
	: NATIVIDADE DE JESUS PINA
	: NAYR BERNARDO GUEDES
	: NAZARETH DE JESUS PINTO
	: NEIDE APARECIDA GOMES MARIM
	: NEIDE CLEMENTE
	: NELSON FRANCO
	: NELSON DE QUEIROZ
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: HERTANI QUEIROZ falecido
APELADO	: NELSON DOS REIS
	: NEUSA MARIA FERRARI LOURENCO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: EVARISTO FERRARI falecido
APELADO	: NEUSA MARIA PIVA BRUNE
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: NEUSA MARIA PIVA
SUCEDIDO	: ALFREDO PIVA falecido
APELADO	: OBED PINHEIRO DE ALMEIDA
	: ODETE CORREA MONTEIRO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: JOAO CORREA falecido
APELADO	: ODILA RODRIGUES RIBEIRO
	: ODILA SCHWINDT
	: ODILA TAVELLA
	: OLIVIA BARBOSA DE OLIVEIRA
	: OLIVIA CARVALHO TELLES DA CUNHA
	: OLIVIA MENDES PERIOTTO
	: OLIVIA PIFFER MACHADO
	: OLIVIO GASTALDO
	: OLPHEA ORCINI FERREIRA
	: OPHELIA BARRICO DE SOUZA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: ANTONIO BARRICO falecido
APELADO	: ORLANDO BARTIJOTTO
	: OSCAR ALVES DE SIQUEIRA
	: OSWALDO PEREIRA BARBOZA
	: OSWALDO POCOPETES
	: OSWALDO SOUZA DE MORAES
	: OTAVIO VIEIRA DE LEMOS
	: PALMIRA AIRES ROMERO
	: PASCHOAL SOVIELLO
	: PASCOAL UMBERTO LUCIA
	: PASCHOALINA BRUSASCO
	: PASCUALINA DE VERGILIO ZANRE
	: PASQUALE GENTILE
	: PAULA MARTINS RIVERA
	: PAULO DE OLIVEIRA MATTOS
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: BERNARDINO DE OLIVEIRA MATTOS falecido
APELADO	: PAULO SEBASTIAO DIAS
	: PEDRO GONSALVES DOS SANTOS
	: PEDRO SANCHES

	: PIERINA TRAVIA
	: PRISCILA RODRIGUES
	: RITA ALVES DE OLIVEIRA
	: RITA OLIVEIRA FRANCA
	: RODOLFO BORDIGNON
	: RODOLPHO SCHAFFER
	: ROQUE MENEGATTI
	: ROSA BONDEZAN GEBIN
	: ROSA FELIPA DA SILVA
	: ROSA FERREIRA
	: ROSA GOMES DE PAULA
	: ROSA DE JESUS AGUIAR
	: ROSALINA FRANCISCO DE OLIVEIRA
	: ROSENTINA PIMENTA DA CUNHA FOZZATTI
	: RUBENS NUNES DA SILVA
	: RUTH BOLFARINI
	: SAMUEL JOSE DE OLIVEIRA
	: SOFIA ANTONIETA NAVAS
	: SANTO DEMARCHI
	: SANTO TOZZO
	: SEBASTIANA MARIA DA CONCEICAO
	: SEBASTIANA MARIA DE JESUS
	: SEBASTIANA DA SILVA COSTA
	: SEBASTIAO BARBOSA
	: SEBASTIAO FERNANDES LEITE
	: SEBASTIAO FRANCISCO
	: SEBASTIAO DA SILVA
	: SEBASTIAO SIMOES
	: SECUNDINO JOSE FERREIRA
	: SIGUETOSSI NAKAMURA
	: SILA MARIA MOREIRA SOUZA
	: SILVERIO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: JOSE PEREIRA DA SILVA falecido
APELADO	: SIRVALINA RODRIGUES DE SOUZA
	: SONIA MATTOS DIOGO
	: MYRIAN DE MATTOS DIOGO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
SUCEDIDO	: JOSE MARTINS DIOGO falecido
APELADO	: STANISLAVA SPINELI
	: SYLVIA MONTEIRO MURTINHO
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: SYLVIA MONTEIRO MURTINI
APELADO	: TERESA ALVES THOMAGESKI
	: TEREZINHA DIAS GODINHO
	: TEREZINHA NOELIA MACHADO
	: TERTULIANO MANGELO
	: THEODORA DA CRUZ
	: THEREZA PETRONILHA DE SOUZA ROSA
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI
CODINOME	: TERESA PETRONILHA DE SANTA ROSA
APELADO	: THEREZA LUIZA GARRUTTE
	: PEDRO KARCHER incapaz
ADVOGADO	: SP065460 MARLENE RICCI

REPRESENTANTE : THEREZA PINHEIRO KARCHER
 SUCEDIDO : NICOLAU KARCHER falecido
 APELADO : VALDIR CARLOS FEBRAS
 : VERA DONALISIO CERCA
 : VERONICA OLIVEIRA DE SOUZA
 : VICTORIA BALLESTER PEREIRA
 : VILMA ESPINOLA SEBESTYEN
 : VIRGINIA MARGARIDA FERNANDES TEIXEIRA
 : VITAL DOS SANTOS
 : VITORIA DE LOURDES SARTORI MARTINS
 : VITORIO ARAGON TOME
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 CODINOME : VICTORIO ARAGAN THOME
 APELADO : WALDOMIRO SCHWINDT
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 CODINOME : WALDOMIRO SCHWINDT
 APELADO : WALTER DE OLIVEIRA
 : WALTER PINTO
 : YOLANDA DA FONSECA MACHADO NUNES
 : YOLANDA SANTONI CAMPELLO
 : YOLANDA DA SILVEIRA MILITAO
 : YOLANDA VIOL OLIVEIRA
 : ZENAIDE BERGAMO RODA
 : ZENILDE FERREIRA
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : JOAQUIM FERREIRA JUNIOR falecido
 APELADO : ZORAIDE PRADO DE MELLO
 : ZULEIKA PUPO DE MORAES LUCIO
 : ZULMIRA RODRIGUES DOS SANTOS
 : ZULMIRA DE SOUZA DINIZ
 : ALUIZIO RODRIGUES BARBOSA
 : ANESIA ALONSO
 : ANTONIA MONTEIRO DOS SANTOS
 : ANTONIO ELOY NETTO
 : ANTONIO HERNANDES PERES
 : AUGUSTO SIMOES NETO
 : BENEDITO DE MORAIS
 : BRANDINA ODALEA DE BARROS MAMONE
 : CARMELA LINGUITE REIS
 : DURVAL DE FRANCA LOPES
 : EFIGENIA ODETE SANTOS TRAVAGLIONI
 : EMANUEL AZEVEDO ARAUJO
 : EULAMPIO CORREA DA SILVA
 : GUIOMAR DE MEDEIROS
 : IDA JOSEFINA DE OLIVEIRA
 : IRACY MOREIRA DOS SANTOS
 : ISAURA VEGA DA SILVA
 : ETERVINA VILLELA PERRELLA
 : GUIOMAR CAMARA ALVES
 ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : JORDALINO COSTA ALVES falecido
 APELADO : JOSE DEODATO DA SILVA
 : JOSE INACIO DA CONCEICAO
 : JOSE MARQUES

: JOSE DE TOLEDO
 : JOSEPHINA CATHARINA PORTO
 : JOVINO INACIO DE SOUZA
 : LEONOR COELHO
 ADOVADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : JOAO PEDROSO DE OLIVEIRA falecido
 APELADO : LETICIA MARIA CESARIA
 : LETICIA TESSITORE DE BARROS
 : LIRIA ALVES GABRIEL
 : LOURDES CUEVAS DURANT GARCIA
 : LUZIA DINIZ BLANCO
 : LUIZ ROSA DA COSTA
 : MARIA LUCIA DE MATOS LIMA
 : ONOFRE PEDRO MIGUEL
 : OSVALDO AUGUSTO DE JESUS
 ADOVADO : SP065460 MARLENE RICCI
 CODINOME : OSWALDO AUGUSTO DE JESUS
 APELADO : OSORIO BATISTA CORREIA
 : RAYMUNDO ROCHA MAGALHAES
 : SEBASTIAO VIEIRA DUTRA
 : SEVERINO BOSSI
 ADOVADO : SP065460 MARLENE RICCI
 SUCEDIDO : BENTO BOSSI falecido
 APELADO : VICENTE CORREIA
 ADOVADO : SP065460 MARLENE RICCI
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00.06.59718-1 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS com fundamento no art. 102, inciso III, alínea "a" da Constituição Federal contra o v. acórdão que reconheceu o direito dos autores, ferroviários admitidos antes de 21/05/1991, à complementação da aposentadoria e às pensões recebidas de ex-ferroviários, nos termos do Decreto-lei 956/69.

Sustenta que há violação aos arts. 5º, XXXV e LV, 23, I, 37, **caput** e, 93, IX, da Constituição Federal. Alega, as Leis 8.186/91 e 11.483/02, que impôs ao Tesouro o ônus de complementar a aposentadoria dos ferroviários, não pode retroagir para estender essa obrigação a períodos anteriores à sua vigência, vez que a lei tem efeitos imediato e não retroage.

Com contrarrazões.

É o relatório. Decido.

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

Examinado os autos, a Turma Julgadora, considerando o advento da Lei 10.478/02, estendeu aos ferroviários admitidos até 21/05/1991 o direito à complementação de aposentadoria na forma do disposto na Lei 8.186/91.

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

No sentido:

"Ementa: AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DISCUSSÃO ACERCA DA APLICABILIDADE DA LEI 8.186/1991. ANÁLISE DE MATÉRIA INFRACONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I - Cuida a pretensão recursal da discussão sobre a Lei 8.186/1991, que instituiu complementação de aposentadoria a ferroviários da Rede Ferroviária Federal S.A. (RFFSA). A isso, no entanto, não serve o recurso extraordinário. II - Agravo regimental improvido." (RE 600046 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 25/06/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-160 DIVULG 15-08-2013 PUBLIC 16-08-2013).

Ante o exposto, não admito o recurso extraordinário.
Intimem-se.

São Paulo, 29 de novembro de 2013.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0659718-49.1984.4.03.6100/SP

2006.03.99.011184-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e outro.
ADVOGADO : SP188195 RODRIGO OCTAVIO LEONIDAS KAHN DA SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ABIGAIL TEIXEIRA RANZINI e outros. e outros
ADVOGADO : SP065460 MARLENE RICCI
No. ORIG. : 00.06.59718-1 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de agravo regimental interposto pelo INSS a desafiar decisão proferida por esta Vice-Presidência, consistente em negativa de seguimento a recurso especial interposto pela autarquia, o que se fez com fundamento no artigo 543-C, § 7º, I, do CPC.

D E C I D O.

A par das substanciosas razões invocadas pelo INSS em seu arrazoado de agravo regimental, identifico na oportunidade discrepância entre as nuances do caso concreto e o conteúdo estrito do julgamento produzido pelo C. STJ no bojo do recurso especial adotado como paradigmático pela decisão agravada.

A divergência entre os casos - o apontado paradigma e o presente -autoriza o socorro ao artigo 251 do Regimento Interno deste Tribunal, o que se faz para o fim de reconsiderar a decisão agravada e, ato contínuo, procedendo-se a novo juízo de admissibilidade do recurso especial interposto pelo INSS, *admiti-lo incontinenti*, a fim de que a instância superior possa reexaminar a controvérsia à luz de suas peculiaridades, bem como a apontada violação aos dispositivos legais indicados, nenhum dos quais, ao que se depreende, objeto de pronunciamento daquela Corte Superior até o momento.

Ante o exposto, nos termos do artigo 251 do RITRF3 reconsidero a decisão agravada e, ato contínuo, **ADMITO** o recurso especial interposto pelo INSS.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010689-16.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.010689-9/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197935 RODRIGO UYHEARA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MAPHALDA GRAMUGLIA CAVINI e outros
: MARILENE CAVINI ARAUJO VALIM
: MARINEISE CAVINI
: PAULO FRANCISCO CAVINI
: MARIA LUCIA CAVINI
: ROBERTO CAVINI
ADVOGADO : SP120830 ALBINO RIBAS DE ANDRADE
SUCEDIDO : FRANCISCO CAVINI falecido
No. ORIG. : 90.00.00048-5 1 Vr AVARE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS com fundamento no artigo 105, III, "a", da Constituição Federal, a desafiar v. acórdão emanado de órgão fracionário deste Tribunal.

D E C I D O.

O presente recurso merece admissão.

Cabível o recurso especial, com efeito, pela potencial afronta ao artigo 535 do CPC, considerando-se que "*a jurisprudência do STJ entende que a existência de omissão relevante para a solução da controvérsia, não sanada pelo acórdão recorrido, caracteriza violação do art. 535, II, do CPC*" (STJ, AgRg no REsp 1.430.265/RS, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 24/03/2014).

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

Int.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039697-04.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.039697-3/SP

APELANTE : TARCISIO GOMES DE LIMA
ADVOGADO : SP135997 LUIS ROBERTO OLIMPIO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.00124-4 2 Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

Tenho que o recurso merece admissão.

A ação foi ajuizada nos idos de 2000.

Daí que o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação da instância superior, a dizer que, proposta a ação antes do advento do artigo 1º-F da Lei nº 9.494/97 - introduzido pela MP nº 2.180-35, de 24.08.2001 -, os juros moratórios incidentes sobre benefícios previdenciários pagos em atraso devem incidir no percentual de 12% ao ano, nos termos do artigo 3º do DL nº 2.322/87 e a partir da citação válida do devedor. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUROS DE MORA. NATUREZA ALIMENTAR. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL. SÚMULA 83/STJ. I - Em se tratando de dívidas de natureza alimentar devidas pela Administração aos servidores, os juros moratórios deverão ser fixados no percentual de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do art. 3º do Decreto-Lei 2.322/87. Precedentes. [...] Agravo regimental desprovido." (STJ, AgRg no AG 516.415/RS, 5.ª Turma, Rel. Min. FELIX FISCHER, DJ de 28/10/2003.)[Tab]

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

Int.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0049718-39.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.049718-2/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: PERCIDES MINUTTI POLONIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO	: SP108478 NORBERTO APARECIDO MAZZIERO
REMETENTE	: JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP
No. ORIG.	: 07.00.00273-6 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

D E C I D O.

Primeiramente, destaco que a recorrente já foi beneficiada pela concessão da gratuidade judiciária pelo juízo de primeiro grau (fl. 310), razão pela qual conheço do recurso independentemente de recolhimento de preparo.

De resto, tenho que o recurso merece trânsito para a instância *ad quem*.

Não cabe o recurso, por certo, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe

06.03.2014).

Todavia, admite-se a impugnação no tocante à questão jurídica relativa à legitimidade ativa do cônjuge supérstite - dependente para fins previdenciários - para pleitear em nome próprio valores não recebidos em vida pelo falecido segurado, haja vista que o v. acórdão recorrido, ao negar aludida legitimação, aparente divergir da jurisprudência consolidada pelo C. STJ acerca da matéria.

Nesse sentido:

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. ART. 112 DA LEI 8213/91. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. INVENTÁRIO OU ARROLAMENTO. DESNECESSIDADE. Prescreve o mencionado art. 112 da Lei nº 8.213/91, ad litteram: 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.' Como se observa, poderão os valores devidos e não pagos ao segurado falecido ser percebidos pelos seus dependentes ou sucessores, desde que, evidentemente, provada essa condição, independentemente de inventário ou arrolamento. A letra da lei é clara e, a bem da verdade, apenas ratifica regra que já estava consagrada no regime previdenciário anterior (reproduzida no art. 212 do Decreto 83.080/79). Em suma, o artigo consagra verdadeira exclusão do ingresso dos valores no espólio e introduz regra procedimental e processual específica que afasta a competência do Juízo de Sucessões, conferindo legitimação ativa ao herdeiro ou dependente para, em nome próprio e em ação própria, postular o pagamento das parcelas. De lado outro, a tese de que o mencionado artigo somente teria aplicação em sede administrativa não parece, salvo melhor juízo, procedente. Embargos rejeitados."

(STJ, EREsp 498.864/PB, Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca, DJU de 02/03/2005)

"PREVIDENCIÁRIO. SUCESSORES LEGÍTIMOS DE EX-TITULAR DE BENEFÍCIO. VALORES NÃO RECEBIDOS PELO DE CUJUS. LEGITIMIDADE. ART. 112 DA LEI 8.213/91. PRECEDENTES. AGRAVO DESPROVIDO. I - Esta Corte já pacificou o entendimento no sentido de que os sucessores de ex-titular de benefício previdenciário têm legitimidade processual para pleitear valores não recebidos em vida pelo 'de cujus', independentemente de inventário ou arrolamento de bens, nos termos do artigo 112 da Lei 8.213/91. Precedentes. II- Agravo interno desprovido."

(STJ, AgRg no REsp 521.121/SE, 5ª Turma, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU de 22/03/2004)

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

Int.

São Paulo, 05 de dezembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005428-44.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.005428-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA EUNICE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP118581 CLAUDEMIR CELES PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00054284420104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Determinou-se a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no RESP nº 1.205.946/SP.

Sobreveio, então, decisão por meio da qual mantido intocado o v. acórdão recorrido, afirmando-se não ser cabível a retratação na espécie.

D E C I D O.

Procedo à admissibilidade do recurso especial, *ex vi* do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

Tenho que o recurso merece admissão.

O v. acórdão recorrido põe-se, *prima facie*, em contrariedade ao entendimento consolidado pelo C. STJ no bojo do RESP nº 1.205.946/SP (DJe 02.02.2012), oportunidade em que restou consolidado o entendimento de que as alterações introduzidas pela Lei nº 11.960/09 aplicam-se aos processos em curso.

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

Int.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000120-14.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000120-5/SP

APELANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP171339 RAQUEL CARRARA MIRANDA DE ALMEIDA PRADO
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A)	: ANGELO CONTARINI
ADVOGADO	: SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO BERTOZO
	: SP184512 ULIANE RODRIGUES MILANESI DE MAGALHAES CHAVES
	: SP206949 GUSTAVO MARTIN TEIXEIRA PINTO
	: SP179738 EDSON RICARDO PONTES
	: SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
No. ORIG.	: 99.00.00036-1 1 Vt DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Determinou-se, à folha 130, a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no RESP nº 1.205.946/SP.

Sobreveio, então, a decisão de folha 132, por meio da qual mantido intocado o v. acórdão recorrido, afirmando-se não ser cabível a retratação na espécie.

D E C I D O.

Procedo à admissibilidade do recurso especial, *ex vi* do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

Tenho que o recurso merece admissão.

O v. acórdão recorrido põe-se, *prima facie*, em contrariedade ao entendimento consolidado pelo C. STJ no bojo do RESP nº 1.205.946/SP (DJe 02.02.2012), oportunidade em que restou consolidado o entendimento de que as alterações introduzidas pela Lei nº 11.960/09 aplicam-se aos processos em curso.

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

Int.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3444/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO CÍVEL Nº 0005294-62.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005294-5/SP

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP106649 LUIZ MARCELO COCKELL
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ODETE HELENA DE PAULA
ADVOGADO : SP174646 ALEXANDRE CRUZ AFFONSO
No. ORIG. : 2008.03.99.030760-5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de agravo interposto de decisão proferida por esta Vice-Presidência consistente em negativa de admissibilidade a recurso extraordinário interposto pelo INSS em demanda ajuizada por segurado com o objetivo de obter benefício assistencial previsto no art. 203, inciso V, da Constituição Federal e art. 20, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.742/93.

Remetidos os autos à E. Corte Suprema, deu-se a devolução do recurso à origem, nos termos da Portaria nº 138, de 23.07.2009, da Presidência do Supremo Tribunal Federal, para sobrestamento no aguardo do julgamento da matéria em paradigma submetido à sistemática da repercussão geral (CPC, artigo 543-B).

D E C I D O.

A retrocitada Portaria nº 138/2009 da Presidência do Supremo Tribunal Federal encontra arrimo na previsão do artigo 328, parágrafo único, do Regimento Interno daquela E. Corte, a dizer que *"quando se verificar subida ou distribuição de múltiplos recursos com fundamento em idêntica controvérsia, a Presidência do Tribunal ou o(a) Relator(a) selecionará um ou mais representativos da questão e determinará a devolução dos demais aos tribunais ou turmas de juizado especial de origem, para aplicação dos parágrafos do art. 543-B do Código de Processo Civil."* (redação da Emenda Regimental nº 21/2007).

Posteriormente, por força da Emenda Regimental nº 23, de 11.03.2008, foi acrescentado o artigo 328-A ao Regimento Interno do STF, de seguinte teor:

"Art. 328-A. Nos casos previstos no art. 543-B, caput, do Código de Processo Civil, o Tribunal de origem não emitirá juízo de admissibilidade sobre os recursos extraordinários já sobrestados, nem sobre os que venham a ser interpostos, até que o Supremo Tribunal Federal decida os que tenham sido selecionados nos termos do § 1º daquele artigo.

§ 1º Nos casos anteriores, o Tribunal de origem sobrestará os agravos de instrumento contra decisões que não tenham admitido os recursos extraordinários, julgando-os prejudicados na hipótese do art. 543-B, § 2º.

§ 2º Julgado o mérito do recurso extraordinário em sentido contrário ao dos acórdãos recorridos, o Tribunal de origem remeterá ao Supremo Tribunal Federal os agravos em que não se retratar."

Finalmente, o artigo 328-A, § 1º, do RISTF teve sua redação alterada pela Emenda Regimental nº 27, de 28.11.2008, *verbis*:

"Art. 328-A

§ 1º Nos casos anteriores, o Tribunal de origem sobrestará os agravos de instrumento contra decisões que não tenham admitido os recursos extraordinários, julgando-os prejudicados nas hipóteses do art. 543-B, § 2º, e, quando coincidente o teor dos julgamentos, § 3º."

De todo o exposto, infere-se que está o Tribunal de origem autorizado, *por delegação regimental do STF*, a declarar prejudicado o agravo interposto no RE sobrestado na origem, sempre que negada a repercussão geral ao

recurso extraordinário paradigma e que deu causa ao sobrestamento (hipótese do artigo 328-A, § 1º, *initio*); bem como quando coincidentes o julgamento do STF no extraordinário paradigma e o julgamento emanado do acórdão recorrido, do qual tirado o extraordinário que já fora inadmitido por decisão já desafiada por agravo (hipótese do artigo 328-A, § 1º, *fine*).

A hipótese do artigo 328-A, § 1º, *fine*, é a que se verifica na espécie.

Com efeito, infere-se do sítio oficial do E. Supremo Tribunal Federal que nos autos do **RE nº 567.985/MT**, ao qual este caso se amolda, (DJe 03.10.2013), tratou da matéria vertida neste recurso e está assim ementado, *in verbis*:

"Benefício assistencial de prestação continuada ao idoso e ao deficiente. Art. 203, V, da Constituição. A Lei de Organização da Assistência Social (LOAS), ao regulamentar o art. 203, V, da Constituição da República, estabeleceu os critérios para que o benefício mensal de um salário mínimo seja concedido aos portadores de deficiência e aos idosos que comprovem não possuir meios de prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família. 2. Art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993 e a declaração de constitucionalidade da norma pelo Supremo Tribunal Federal na ADI 1.232. Dispõe o art. 20, § 3º, da Lei 8.742/93 que "considera-se incapaz de prover a manutenção da pessoa portadora de deficiência ou idosa a família cuja renda mensal per capita seja inferior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo". O requisito financeiro estabelecido pela lei teve sua constitucionalidade contestada, ao fundamento de que permitiria que situações de patente miserabilidade social fossem consideradas fora do alcance do benefício assistencial previsto constitucionalmente. Ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade 1.232-1/DF, o Supremo Tribunal Federal declarou a constitucionalidade do art. 20, § 3º, da LOAS. 3. Decisões judiciais contrárias aos critérios objetivos preestabelecidos e Processo de inconstitucionalização dos critérios definidos pela Lei 8.742/1993. A decisão do Supremo Tribunal Federal, entretanto, não pôs termo à controvérsia quanto à aplicação em concreto do critério da renda familiar per capita estabelecido pela LOAS. Como a lei permaneceu inalterada, elaboraram-se maneiras de se contornar o critério objetivo e único estipulado pela LOAS e de se avaliar o real estado de miserabilidade social das famílias com entes idosos ou deficientes. Paralelamente, foram editadas leis que estabeleceram critérios mais elásticos para a concessão de outros benefícios assistenciais, tais como: a Lei 10.836/2004, que criou o Bolsa Família; a Lei 10.689/2003, que instituiu o Programa Nacional de Acesso à Alimentação; a Lei 10.219/01, que criou o Bolsa Escola; a Lei 9.533/97, que autoriza o Poder Executivo a conceder apoio financeiro a Municípios que instituírem programas de garantia de renda mínima associados a ações socioeducativas. O Supremo Tribunal Federal, em decisões monocráticas, passou a rever anteriores posicionamentos acerca da intransponibilidade do critérios objetivos. Verificou-se a ocorrência do processo de inconstitucionalização decorrente de notórias mudanças fáticas (políticas, econômicas e sociais) e jurídicas (sucessivas modificações legislativas dos patamares econômicos utilizados como critérios de concessão de outros benefícios assistenciais por parte do Estado brasileiro). 4. Declaração de inconstitucionalidade parcial, sem pronúncia de nulidade, do art. 20, § 3º, da Lei 8.742/1993. 5. Recurso extraordinário a que se nega provimento."

(STF, Pleno, RE 567.985/MT, Rel. para acórdão Min. Gilmar Mendes, DJe 03/10/2013).

In casu, verifica-se que o recurso extraordinário interposto pelo INSS - e que, inadmitido, deu azo ao agravo ora em exame - veiculava tese frontalmente divergente daquela albergada pela Corte Suprema no paradigma acima transcrito, o que atrai a regra regimental da prejudicialidade do agravo (RISTF, artigo 328-A, § 1º).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 543-B, §§ 3º e 5º, do CPC c.c. artigo 328-A, § 1º, *fine*, do Regimento Interno do E. Supremo Tribunal Federal, **JULGO PREJUDICADO** o agravo interposto da decisão que não admitiu o recurso extraordinário.

Intimem-se. Oportunamente, restitua-se os autos à origem.

São Paulo, 15 de outubro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33925/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022109-66.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.022109-0/SP

AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ANDRE LIBONATI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OURINHOS - 25ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00013836320114036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado em ação civil pública pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL** com fundamento no art. 105, III, "c", da Constituição Federal, bem como no art. 541 do CPC.

Em agravo de instrumento, extraído de ação civil pública, o aresto recorrido entendeu que a apelação interposta pela União Federal deveria ser recebida no duplo efeito, eis que o implemento das medidas determinada na sentença poderia implicar em altos dispêndios para os cofres públicos.

Em seu recurso excepcional, o recorrente indica a contrariedade ao art. 14 da Lei 7.347/85, por entender que não há risco de dano irreparável à parte ré.

Vieram as contrarrazões.

É o relatório.

Passo a decidir.

Devidamente atendidos os requisitos do esgotamento das vias ordinárias e do prequestionamento.

Constata-se que o recorrente busca qualificar juridicamente os fatos controvertidos, de forma compatível com a finalidade constitucional do recurso excepcional.

Não foram encontrados precedentes do Superior Tribunal de Justiça no tocante à "quaestio juris".

Por tais fundamentos, **ADMITO** o Recurso Especial manejado pelo **MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL**.

Int.

São Paulo, 26 de novembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3587/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001552-84.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.001552-9/SP

APELANTE : FLAVIO BENEDITO SOARES
ADVOGADO : SP282752 LAURO ROGERIO DOGNANI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
No. ORIG. : 00015528420104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Os presentes "pedido incidental para fins de suspensão processual por efeito de repercussão geral da matéria de mérito da ação de repetição de indébito" juntados às fls. 232/253 e 258/269 apresentados por **FLAVIO BENEDITO SOARES** evidentemente não merecem ser conhecidos, porquanto incabíveis, uma vez que a interposição ocorreu após a não-admissão de recursos excepcionais por deserção.

A interposição destes novos incidentes demonstra a indisposição da parte recorrente em acatar qualquer decisão que ponha termo à controvérsia, o que conspira contra a rápida solução do litígio e agride flagrantemente o princípio constitucional da duração razoável do processo. A conduta assim perpetrada viola, outrossim, dever inescusável das partes e de todos aqueles que participam do processo, consistente em proceder com lealdade e boa-fé, não formulando pretensões destituídas de fundamento nem criando embaraços à efetivação de provimentos judiciais (CPC, artigo 14, II, III e V).

Desse modo, advirto o recorrente de que o manejo de expediente manifestamente protelatório pode configurar litigância de má-fé e implicará aplicação de multa, "ex vi" do artigo 17, VII, c.c art. 18, do CPC.

Ante o exposto, **não conheço** dos presentes incidentes.

Considerando que já se encontra juntado aos autos o agravo contra decisão denegatória de admissibilidade do recurso extraordinário, **determino** o regular processamento do feito.

Int.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33926/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001552-84.2010.4.03.6125/SP

2010.61.25.001552-9/SP

APELANTE : FLAVIO BENEDITO SOARES
ADVOGADO : LAURO ROGERIO DOGNANI e outro
APELADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00015528420104036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO
Vistos etc.

Trata-se de Recurso Especial, interposto por FLÁVIO BENEDITO SOARES, a fls. 143/172, em face de UNIÃO tirado do v. julgamento proferido nestes autos.

Certificada a insuficiência do preparo recursal (fls. 222).

É o suficiente relatório.

Nos termos da peça recursal em prisma, constata-se crucial falha construtiva, incontornável, consistente na deserção do recurso em tela.

Logo, insuperável o vício em questão, deixa a parte recorrente de atender a suposto objetivo capital, motivo pelo qual se impõe o não conhecimento do recurso em tela.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso em questão.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de dezembro de 2012.
Salette Nascimento
Vice-Presidente

**Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33904/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)**

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024734-11.1996.4.03.9999/SP

96.03.024734-0/SP

APELANTE : LUIZA ANTONIO ROSSI DE SANTI

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/02/2015 63/816

ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP081812 GILSON RODRIGUES DE LIMA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 94.00.00019-0 1 Vt SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Do mesmo modo, não cabe o recurso por eventual violação aos artigos 604 e 730 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado não enfrentou o cerne da controvérsia à luz de tais dispositivos legais, sem que a parte tenha oposto embargos declaratórios com vistas ao esclarecimento de eventual omissão relativa a tais preceitos. Não foi obedecido, no ponto, o requisito do prequestionamento, a atrair ao caso a incidência do óbice consubstanciado na Súmula nº 356/STF.

De outra parte, no tocante à apontada violação ao artigo 598 do CPC, tem-se que melhor sorte assiste à recorrente. Com efeito, o v. acórdão recorrido aparenta, no ponto, divergir da jurisprudência sedimentada no âmbito do C. STJ, a dizer que não está excluída do processo de execução a incidência de dispositivos do artigo 267 do CPC que permitem a extinção do processo sem resolução de mérito, o que decorre da aplicação subsidiária ao processo de execução das regras legais do processo de conhecimento, autorizada nos termos do artigo 598 do CPC. Nesse sentido, pela aplicação subsidiária da regra do artigo 267, III, do CPC ao processo de execução, colhem-se os seguintes precedentes:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO. EXTINÇÃO DO PROCESSO POR ABANDONO. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 267, III, § 1º, DO CPC. EXECUÇÃO NÃO EMBARGADA. SÚMULA Nº 240/STJ. INAPLICABILIDADE. NÃO PROVIMENTO. 1. Verificando que o exequente abandonou a causa por mais de 30 (trinta) dias, permanecendo inerte após ter sido devidamente intimado, o juiz ordenará o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, nos termos do art. 267, III, § 1º, do CPC. 2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 498.182/RO, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Quarta Turma, julgado em 08/5/2014, DJe 16/5/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. ABANDONO DA CAUSA. EXTINÇÃO DO FEITO. ART. 267, III, DO CPC. AUSÊNCIA DE REQUERIMENTO DO RÉU. IMPOSSIBILIDADE DE EXTINÇÃO DE OFÍCIO. ENUNCIADO N. 240/STJ. 1. Impossibilidade de o juiz extinguir o processo por abandono da causa de ofício, sendo necessário o requerimento do réu, salvo na hipótese de não ter sido a execução embargada (Enunciado n. 240/STJ e AgRg no AREsp 10808/SE, 3ª Turma, Min. Sidnei Beneti). 2. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO."

(STJ, AgRg no REsp 1.114.820/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, Terceira Turma, julgado em 8/5/2012, DJe 14/5/2012)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023547-93.1994.4.03.6100/SP

96.03.091799-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP094142 RUBENS DE LIMA PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDA DAS DORES RIBEIRO e outros
: CLEIDE CAVALCANTE CARLOS
: MARIA DE LURDES DE ABREU
ADVOGADO : SP034684 HUMBERTO CARDOSO FILHO e outro
No. ORIG. : 94.00.23547-0 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios.

Pleiteia-se a fixação da verba nos termos do art. 20, §3º e 4º, do CPC.

Decido.

É firme a orientação jurisprudencial a dizer que não cabe o recurso especial para reapreciação dos critérios adotados pelas instâncias originárias para o arbitramento de honorários advocatícios. Ressalva-se, contudo, a hipótese de os honorários terem sido fixados em montante irrisório ou exorbitante, quando então é dado ao Tribunal *ad quem* revolver o substrato fático do litígio para adequação da verba honorária à razoabilidade.

Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N. 284/STF. DEPÓSITOS JUDICIAIS. JUROS. PRESCRIÇÃO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA PELA CORREÇÃO. SÚMULA N. 179/STJ. HONORÁRIOS. REVISÃO. SÚMULA N. 07/STJ.

(...)

5. A análise da questão relativa à fixação de honorários advocatícios por juízo de equidade, salvo se excessivos ou ínfimos, não pode ser revista na instância especial, pois envolve reexame de circunstâncias fáticas que delimitam a adoção dos critérios previstos nos §§ 3º e 4º do art. 20 do CPC. Incidência da Súmula n. 7/STJ.

6. Agravo regimental provido para conhecer parcialmente do recurso especial e negar-lhe provimento.

(AgRg no AG 1.304.256/SP, 4ª Turma, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 30.6.2011).

AGRAVO REGIMENTAL. ADJUDICAÇÃO COMPULSÓRIA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROMITENTE-VENDEDOR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. REVISÃO. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7 DESTA CORTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. IMPROVIMENTO.

I - (...)

II - A revisão dos honorários advocatícios fixados com base em critérios de equidade, nos termos do artigo 20, do Código de Processo Civil e o acolhimento da pretensão recursal demandam, necessariamente, o revolvimento do conjunto fático-probatório da causa, incidindo o óbice da Súmula 7 desta Corte. III - O Agravo não trouxe nenhum argumento novo capaz de modificar a conclusão do julgado, a qual se mantém por seus próprios fundamentos. Agravo improvido.

(AgRg no Ag 1.120.674/RJ, 3ª Turma Rel. Ministro Sidnei Beneti, DJ 13.5.2009).

No presente caso, constata-se que o recurso especial está centrado na alegação de que os honorários foram fixados de forma irrisória e desarrazoada, o que franqueia a via do recurso especial para a submissão da matéria ao crivo da instância superior.

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

Int.

São Paulo, 01 de dezembro de 2014.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045006-20.1995.4.03.6100/SP

97.03.036516-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP107042 LUIZ EUGENIO MATTAR
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO SEBASTIAO FUZETTO e outros
: ANTONIO VIEIRA
: ARMANDO ALVES
: ARMANDO RENATO GALASSI
: ARMANDO SPAGLIARI
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS
No. ORIG. : 95.00.45006-2 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à alegada nulidade absoluta a viciar o processo executivo, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

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

Int.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008813-69.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.007849-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP106666B WANIA MARIA ALVES DE BRITO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OSVALDO MACIEL FERREIRA e outros
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS
APELADO(A) : AGOSTINHO DE SOUZA BORGES
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO(A) : ANTONIA DA SILVA NASCIMENTO
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS
APELADO(A) : ANTONIO SANCHES
: DACIO VALDEMIR DOS SANTOS
: JOSE LEONIZIO DOS SANTOS
: LUIZ DE JESUS
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS e outro
APELADO(A) : MANOEL PEREIRA DE CASTRO
ADVOGADO : SP050099 ADAUTO CORREA MARTINS
APELADO(A) : RAMIRO MARQUES LOBATO
: ZOZIMO ALVES XAVIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.08813-6 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por segurados a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso, interposto com fundamento na alínea "c" do artigo 105, III, da CR/88, merece admissão.

O cotejo analítico e a divergência de interpretações da lei federal foram demonstrados à saciedade. Ademais, tem-se como iterativa a jurisprudência da instância superior a dizer que o afastamento de expurgos inflacionários realizado na fase de execução do julgado, sob o argumento de que seriam descabidos, constitui infringência aos ditames dos arts. 467, 468, 474 e 475-G do CPC e violação à coisa julgada, não se cuidando a providência, outrossim, de correção de mero erro material.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. CRITÉRIOS EXPRESSAMENTE ESTABELECIDOS. MODIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ERRO MATERIAL. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Discute-se o termo inicial da atualização monetária. 2. A jurisprudência do STJ tem afirmado a impossibilidade de revisão dos critérios de correção monetária estabelecidos em sentença acobertada pela coisa julgada, incluindo-se, evidentemente, o critério temporal. 3. O Tribunal a quo, embora tenha reconhecido que a atualização monetária deve ser ampla, reformou parcialmente o decisor, em razão de a decisão transitada em julgado ter consignado que ela seria devida "desde o ajuizamento da ação". 4. A referência à Lei 6.899/1981 e, simultaneamente, à determinação de que a correção tenha como termo inicial a data da propositura da demanda não implica erro material, uma vez que seu art. 1º, § 1º traz previsão de que o cálculo deve ser feito "a partir do ajuizamento da ação". 5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1281862/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 12/04/2012.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO À EXECUÇÃO. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. SENTENÇA. DETERMINAÇÃO EXPRESSA. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. 1. A violação da coisa julgada referente aos cálculos pressupõe anuência quanto aos índices fixados e indicação expressa dos mesmos, o que se exclui, quando não há decisão os consagrando, e ressalva quanto ao recebimento parcial. 2. A omissão na conta tem consequência diversa da "exclusão deliberada da conta", porquanto nesse último caso, há decisão e, a fortiori, preclusão e coisa julgada. 3. Consolidou-se a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não constitui ofensa aos institutos da coisa julgada e da preclusão a inclusão dos expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, em conta de liquidação de sentença, quando essa questão não tenha sido

debatida no processo de conhecimento. Precedentes: (REsp 603.441/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 28.2.2005; REsp 824.210/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 14.8.2006; AgRg no Ag 722.207/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 14.12.2006; RESP 329455/MG, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 27.09.2004; REsp 463118, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 15/12/2003.) 4. Sobre o thema decidendum destaque-se, os fundamentos desenvolvidos pelo Ministro Hamilton Carvalhido, no voto condutor do RESP 445.630/CE, litteris: "(...) Outrossim, sobre a aplicação do instituto da correção monetária e os denominados expurgos inflacionários na fase de execução de sentença, a jurisprudência desta Corte Superior distingue as hipóteses em que a sentença do processo de conhecimento, transitada em julgado, indicou o critério de correção monetária a ser utilizado, daqueles casos em que não houve tal previsão. Quando houver expressa indicação, na sentença exequianda, do critério de correção monetária a ser utilizado, não é possível a aplicação, na fase de execução, de expurgos inflacionários não adotados pela sentença, sob pena de violação da coisa julgada. No segundo caso, não estabelecendo, a sentença, os índices de correção monetária a serem utilizados, e pleiteada a incidência dos expurgos quando iniciado o processo de execução, é firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sua inclusão, na fase de execução, não viola a coisa julgada, mesmo que não discutidos no processo de conhecimento.

Gize-se, entretanto, que, pleiteada a inclusão dos expurgos na fase de execução e, tratando-se de hipótese em que já homologados os cálculos de liquidação por sentença transitada em julgado, orienta-se a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que não mais pode ser alterado critério de atualização judicialmente reconhecido, para inclusão de índices expurgados relativos a períodos anteriores à prolação da sentença de liquidação. Podem, entretanto, ser incluídos os índices relativos a períodos posteriores ao trânsito em julgado da sentença homologatória de cálculos, que poderão, assim, integrar o chamado precatório complementar." (grifo nosso) 5. In casu, verifica-se que houve expressa determinação para a atualização monetária da quantia a que o Réu foi condenado a pagar e a expressa indicação dos índices a serem utilizados na correção. Assim, conforme jurisprudência desta Corte, incluir outros índices que não os já indicados na sentença exequianda configuraria violação à coisa julgada. 6. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1029232/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 15/12/2008.)

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042544-91.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.042544-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP078454 CELSO LUIZ DE ABREU
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AUREA FERNANDES FOGANHOLO
ADVOGADO : SP056708 FRANCISCO ANTONIO ZEM PERALTA
SUCEDIDO : ALCIDES FOGANHALO falecido
No. ORIG. : 91.00.00155-3 2 Vr JAU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

Preliminarmente, conheço do recurso especial a despeito do recolhimento de preparo, haja vista que a parte recorrente - embora formule na peça de interposição do recurso requerimento de concessão da gratuidade judiciária - já teve tal benefício deferido anteriormente, por ocasião do julgamento da apelação (fl. 401).

De resto, tenho que o recurso merece admissão.

Não cabe o recurso, primeiramente, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Melhor sorte, porém, assiste à parte recorrente quanto aos demais dispositivos legais invocados, bem como quanto ao cabimento do recurso ante a divergência de entendimentos evidenciada (alínea "c").

Durante o *iter* da execução do julgado, sobreveio a decisão do magistrado de primeiro grau encartada às fls. 231/240, por meio da qual reconhecido excesso de execução e determinado o prosseguimento pelo valor compreendido como acertado pelo d. juiz da causa.

Tal decisão, não obstante não tenha aptidão para por fim ao processo, foi desafiada por recurso de apelação do INSS, conhecido e provido em parte nos termos do v. acórdão recorrido. Neste assentou-se como legítimo o cabimento da apelação na espécie, consignando-se que o *modus faciendi* do exequente desautorizaria referir-se à sentença como decisão interlocutória (fl. 403).

De todo modo, tem-se que o v. acórdão, em princípio, põe-se em contrariedade ao entendimento emanado da instância superior, a dizer que constitui decisão interlocutória a manifestação jurisdicional que não tem aptidão para por fim ao processo (hipótese dos autos), constituindo, *salvo casos excepcionais*, erro grosseiro a interposição de apelação para impugná-la.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE REPARAÇÃO DE DANOS. ACIDENTE DE TRABALHO. DECISÃO DO JUÍZO SINGULAR QUE DECLARA A PRESCRIÇÃO PARCIAL DA PRETENSÃO DO AUTOR. PROSSEGUIMENTO DA AÇÃO. NATUREZA JURÍDICA DE DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. INAPLICABILIDADE DO PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. PRECEDENTES DO STJ. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A decisão que reconhece a prescrição de parte da pretensão do autor, sem por fim ao processo, é interlocutória. Assim, o recurso que a desafia não é o de Apelação, mas sim de Agravo de Instrumento. Não se aplica no caso o princípio da fungibilidade recursal. Precedentes desta Corte. Aplicação da Súmula 83/STJ.

2. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 1.318.312/PR, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, DJe 08.04.2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO QUE, NO CURSO DO PROCESSO DE EXECUÇÃO FISCAL, HOMOLOGA A ATUALIZAÇÃO DO CÁLCULO DA DÍVIDA ATIVA. RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO. 1. Consoante bem decidiu o Tribunal de origem, "constitui erro grosseiro a interposição de apelação contra decisão interlocutória que, em sede de execução fiscal, homologou cálculo de atualização de crédito fiscal para fins de prosseguimento do feito executivo". 2. A aplicação do princípio da fungibilidade recursal decorre não só da interposição do recurso equivocado no mesmo prazo do correto, mas, também, da existência de dívida objetiva acerca do recurso a ser interposto e da não-ocorrência de erro grosseiro quanto à escolha do instrumento processual. Caracterizado o erro grosseiro, torna-se irrelevante o exame da tempestividade. 3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, Primeira Turma, AgRg no RESP nº 501.644/MG, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 31.08.2006)

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

Int.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010903-17.2001.4.03.9999/SP

2001.03.99.010903-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080946 GILSON ROBERTO NOBREGA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WALDEMAR PEREIRA
ADVOGADO : SP057790 VAGNER DA COSTA
No. ORIG. : 92.00.00095-0 1 Vr ITAQUAQUECETUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

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

Int.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0033807-94.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.033807-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP064156 MARIA GRACIELA TITO CAMACHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : AUREA BASSANI BUCCHI
ADVOGADO : SP023466 JOAO BATISTA DOMINGUES NETO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 00.00.00128-4 2 Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Melhor sorte assiste ao INSS, contudo, no tocante à apontada violação ao artigo 486 do CPC.

É que há firme jurisprudência do C. STJ a admitir o ajuizamento de ações para desconstituição de atos judiciais que não dependam de sentença ou, para estas, quando evidenciado o seu caráter meramente homologatório, tal como ocorre com a sentença de homologação de alimentos (STJ, Terceira Turma, AgRg no RESP nº 1.152.702/MT), ou com a sentença de homologação de acordo, quando nada é disposto acerca do conteúdo da pactuação (STJ, Quarta Turma, AgRg no RESP nº 1.314.900/CE, DJe 04.02.2013).

Não há precedentes da instância superior, no entanto, quanto ao alcance do artigo 486 do CPC para o fim de desconstituir sentença homologatória de cálculos de liquidação de julgado, notadamente em hipótese como a presente, em que os embargos à execução opostos pelo INSS foram liminarmente rejeitados, porquanto intempestivos.

Há que se conferir trânsito ao especial, portanto, a fim de que a instância *ad quem* possa transmitir aos órgãos jurisdicionais ordinários a exata compreensão do artigo 486 do CPC, pontificando se a ação nele prevista é cabível em hipóteses que tais.

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

Int.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024763-41.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.024763-6/SP

AGRAVANTE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP023416 PEDRO ALCEMIR PEREIRA
	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A)	: MARIO RUFINO BORGES
ADVOGADO	: SP081886 EDVALDO BOTELHO MUNIZ
ORIGEM	: JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE GUAIRA SP
No. ORIG.	: 98.00.00062-8 1 Vr GUAIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de recurso especial interposto pelo INSS contra o v. acórdão assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. JUROS DE MORA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. AGRAVO DO ART. 557 § 1º DO CPC IMPROVIDO.

I - 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. Entendimento desta E. Corte.

II - Não merece reparos a decisão recorrida, que negou seguimento aos embargos de declaração, posto que manifestamente intempestivos. O prazo para ajuizamento desse recurso passa a correr para o INSS da data em que seu procurador toma ciência da sentença ou acórdão. A Autarquia Federal tomou ciência do v. acórdão em 04.07.2005 e opôs embargos de declaração apenas em 15.07.2005.

III - Agravo improvido."

Aduz o recorrente a existência de afronta aos artigos 184, 188, 240, caput, 241, II e 242, todos do CPC, pois o prazo tem início a partir da juntada do mandado cumprido, de modo que o procedimento adotado impossibilitou o prequestionamento da matéria.

Relatado. **Aprecio.**

Preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade do recurso, previstos no artigo 541, do CPC.

Efetivamente, os Procuradores Federais de autarquia têm o privilégio da pessoal intimação, nos termos do artigo 17, Lei 10.910/2004 e o início do prazo para interposição de recurso é contado da data da juntada aos autos do mandado cumprido.

Nesse sentido é o entendimento uníssono do E. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO-DOENÇA. INTEMPESTIVIDADE DO RECURSO ESPECIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL DO PROCURADOR AUTÁRQUICO. TERMO INICIAL DO PRAZO PROCESSUAL. DIA ÚTIL APÓS A JUNTADA DO MANDADO AOS AUTOS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A despeito de a intimação da Autarquia para os atos processuais se dar na forma de intimação pessoal de seu procurador, iniciando-se a contagem do prazo processual a partir do primeiro dia útil seguinte à juntada do mandado aos autos, o recurso especial do INSS é mesmo intempestivo.

2. Conforme consignado na decisão agravada, o mandado de intimação da Autarquia se deu em 18/4/2011, fls. 97, o prazo de 30 dias expirou em 18/5/2011; o protocolo registra a interposição do recurso especial em 10/6/2011, conforme fls. 99.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 504670/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques - Segunda Turma, DJe 05/08/2014)

In casu, a intimação do recorrente ocorreu em **04/07/2005** e o mandado de intimação foi arquivado em secretaria (procedimento equivalente à juntada aos autos) em **05/07/2005** (terça-feira). O prazo de 10 (dez) dias, computados nos termos do art. 188, do CPC, portanto, teve início em **06/07/2005** (quarta-feira), para exaurir-se em **15/07/2005** (sexta-feira), data em que efetivado o protocolo dos embargos de declaração.

Pelo exposto, **ADMITO** o recurso especial.

Int.

São Paulo, 19 de dezembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003326-98.2004.4.03.6113/SP

2004.61.13.003326-7/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP096644 SUSANA NAKAMICHI CARRERAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA APARECIDA DA PENHA PAULA
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto por em face do v. acórdão deste Tribunal que deu provimento ao agravo do Instituto Nacional do Seguro Nacional - INSS para anular os atos processuais realizados a partir do despacho saneador.

Alega a parte recorrente contrariedade aos artigos 2º, 11, 39, I, 48, 49, 55, 102, § 1º, 106, 142 e 143, todos da Lei nº 8.213/91, bem como aos artigos 128, 131, 332, 400, 401, 402, 414 a 416, 460 e 535, todos do Código de Processo Civil. Sustenta a intempestividade do recurso de apelação interposto pelo INSS, haja vista a regularidade na intimação deste. Assevera, também, ter incorrido a decisão em julgado *extra petita* ao anular os atos processuais a partir do despacho saneador, uma vez que no recurso de agravo o INSS pleiteou apenas o reconhecimento da tempestividade do recurso de apelação por ele interposto.

É o relatório. Decido.

Atendidos os requisitos gerais de admissibilidade recursal, passo ao exame dos pressupostos constitucionais. O recurso especial é de ser admitido.

O v. acórdão recorrido possui a seguinte ementa:

"REVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. INSS. PRERROGATIVA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 17 DA LEI 10.910/2004. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE DOS ATOS PRATICADOS A PARTIR DO MOMENTO EM QUE A AUTARQUIA DEVERIA TER SIDO INTIMADA DA DESIGNAÇÃO DA AUDIÊNCIA DE INSTRUÇÃO. RECURSO PROVIDO.

- 1. No que diz respeito à intimação do INSS, o art. 17 da Lei nº 10.910/2004 é claro ao estabelecer que, nos processos em que atuem, em razão das atribuições de seus cargos, os ocupantes dos cargos das carreiras de Procurador Federal e de Procurador do Banco Central do Brasil serão intimados e notificados pessoalmente.*
- 2. Não tendo sido a autarquia intimada da realização da audiência, tampouco da sentença nela proferida, está caracterizado o cerceamento de defesa.*
- 3. Agravo legal do INSS provido."*

Com efeito, no que se refere ao pronunciamento de nulidade, em razão de cerceamento de defesa, vislumbro a alegada ocorrência de decisão *extra petita* e, por conseguinte, possível violação dos dispositivos dos artigos 128, 460 e 535 do Código de Processo Civil.

Cumprido salientar, por importante, que os advogados constituídos pela parte autora (f. 09) e pelo INSS (f. 71) compareceram à audiência de instrução e julgamento, de acordo com o termo de audiência à fl. 101, e, após o oferecimento de memoriais pelo INSS (fls. 110/112) e pela parte autora (fls. 114/115), foi prolatada a sentença das fls. 123/134. Em conformidade com as razões do recorrente, afigura-se que, de fato, o objeto do recurso de agravo cingir-se-ia à aferição da tempestividade do recurso de apelação interposto pela autarquia previdenciária. Logo, viável a admissão do recurso especial com fulcro no artigo 105, inciso III, letra "a", da Constituição Federal.

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

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

Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006876-46.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.006876-2/SP

APELANTE : HELIO VENANZI
ADVOGADO : SP039102 CARLOS ROBERTO MICELLI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : GUILHERME MOREIRA RINO GRANDO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

Não cabe o recurso, primeiramente, por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que *"não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes"* (STJ, RESP nº 1.368.977/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, *"inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa, por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes"* (STJ, Segunda Turma, AgRg no RESP nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

Melhor sorte assiste ao recorrente, contudo, quanto aos demais dispositivos de lei federal invocados.

O afastamento dos critérios de correção monetária fixados às expressas na sentença transitada em julgado, e a substituição deles por critérios outros na fase de execução do título executivo, sob o argumento de que os primeiros seriam descabidos, constitui infringência aos ditames dos arts. 467, 468, 474 e 475-G do CPC e violação à coisa julgada, não se cuidando a providência, outrossim, de correção de mero erro material.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. CRITÉRIOS EXPRESSAMENTE ESTABELECIDOS. MODIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ERRO MATERIAL. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Discute-se o termo inicial da atualização monetária. 2. A jurisprudência do STJ tem afirmado a impossibilidade de revisão dos critérios de correção monetária estabelecidos em sentença acobertada pela coisa julgada, incluindo-se, evidentemente, o critério temporal. 3. O Tribunal a quo, embora tenha reconhecido que a atualização monetária deve ser ampla, reformou parcialmente o decisum, em razão de a decisão transitada em julgado ter consignado que ela seria devida "desde o ajuizamento da ação". 4. A referência à Lei 6.899/1981 e, simultaneamente, à determinação de que a correção tenha como termo inicial a data da propositura da demanda não implica erro material, uma vez que seu art. 1º, § 1º traz previsão de que o cálculo deve ser feito "a partir do ajuizamento da ação". 5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1281862/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 12/04/2012.)

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

Int.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044828-91.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.044828-2/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233235 SOLANGE GOMES ROSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALESSANDRA APARECIDA VECCHIATO incapaz
ADVOGADO : SP203776 CLAUDIO CARUSO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : MARCIA APARECIDA VECCHIATO
ADVOGADO : SP203776 CLAUDIO CARUSO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 05.00.00224-0 1 Vr ITU/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Determinou-se, às folhas 219/221, a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no RESP nº 1.112.557/MG. Sobreveio, então, o acórdão de folha 226, por meio do qual mantido o entendimento do v. acórdão recorrido.

DE C I D O.

Procedo à admissibilidade do recurso especial, *ex vi* do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

Tenho que o recurso merece admissão.

O v. acórdão recorrido põe-se, *prima facie*, em contrariedade ao entendimento consolidado pelo C. STJ no bojo do RESP nº 1.112.557/MG, oportunidade em que restou consolidado o entendimento de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, tal como se dá *in casu*.

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

Int.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000282-14.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000282-0/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165789 ROBERTO EDGAR OSIRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA LUCIA PERUCI DA MATTA e outro
: MARIA GORETTI DA MATA
ADVOGADO : SP091096 ANTONIO CARLOS POLINI
SUCEDIDO : DELVIS DA MATTA falecido

DECISÃO

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

DE C I D O.

Primeiramente, conheço do recurso independentemente do recolhimento de preparo, vez que à folha 108 foi deferido à parte recorrente o benefício da gratuidade judiciária.

De resto, o recurso merece admissão.

Ao afastar os critérios de correção monetária adotados na sentença transitada em julgada, substituindo-os por outros havidos como de melhor direito, tem-se que o v. acórdão recorrido infringe, *prima facie*, os ditames dos arts. 467, 468, 474 e 475-G do CPC e viola a coisa julgada, não se cuidando a providência, outrossim, de correção de mero erro material.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. DECISÃO TRANSITADA EM JULGADO. CRITÉRIOS EXPRESSAMENTE ESTABELECIDOS. MODIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ERRO MATERIAL. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Discute-se o termo inicial da atualização monetária. 2. A jurisprudência do STJ tem afirmado a impossibilidade de revisão dos critérios de correção monetária estabelecidos em sentença acobertada pela coisa julgada, incluindo-se, evidentemente, o critério temporal. 3. O Tribunal a quo, embora tenha reconhecido que a atualização monetária deve ser ampla, reformou parcialmente o decisum, em razão de a decisão transitada em julgada ter consignado que ela seria devida "desde o ajuizamento da ação". 4. A referência à Lei 6.899/1981 e, simultaneamente, à determinação de que a correção tenha como termo inicial a data da propositura da demanda não implica erro material, uma vez que seu art. 1º, § 1º traz previsão de que o cálculo deve ser feito "a partir do ajuizamento da ação". 5. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1281862/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/03/2012, DJe 12/04/2012.)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXCESSO À EXECUÇÃO. INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. SENTENÇA. DETERMINAÇÃO EXPRESSA. VIOLAÇÃO À COISA JULGADA. OCORRÊNCIA. 1. A violação da coisa julgada referente aos cálculos pressupõe anuência quanto aos índices fixados e indicação expressa dos mesmos, o que se exclui, quando não há decisão os consagrando, e ressalva quanto ao recebimento parcial. 2. A omissão na conta tem consequência diversa da "exclusão deliberada da conta", porquanto nesse último caso, há decisão e, a fortiori, preclusão e coisa julgada. 3. Consolidou-se a jurisprudência no Superior Tribunal de Justiça no sentido de que não constitui ofensa aos institutos da coisa julgada e da preclusão a inclusão dos expurgos inflacionários no cálculo da correção monetária, em conta de liquidação de sentença, quando essa questão não tenha sido debatida no processo de conhecimento. Precedentes: (REsp 603.441/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 28.2.2005; REsp 824.210/MG, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 14.8.2006; AgRg no Ag 722.207/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 14.12.2006; RESP 329455/MG, Min. Francisco Peçanha Martins, DJ de 27.09.2004; REsp 463118, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 15/12/2003.) 4. Sobre o thema decidendum destaque-se, os fundamentos desenvolvidos pelo Ministro Hamilton Carvalhido, no voto condutor do RESP 445.630/CE, litteris: "(...) Outrossim, sobre a aplicação do instituto da correção monetária e os denominados expurgos inflacionários na fase de execução de sentença, a jurisprudência desta Corte Superior distingue as hipóteses em que a sentença do processo de conhecimento, transitada em julgada, indicou o critério de correção monetária a ser utilizado, daqueles casos em que não houve tal previsão. Quando houver expressa indicação, na sentença exequenda, do critério de correção monetária a ser utilizado, não é possível a aplicação, na fase de execução, de expurgos inflacionários não adotados pela sentença, sob pena de violação da coisa julgada. No segundo caso, não estabelecendo, a sentença, os índices de correção monetária a serem utilizados, e pleiteada a incidência dos expurgos quando iniciado o processo de execução, é firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sua inclusão, na fase de execução, não viola a coisa julgada, mesmo que não discutidos no processo de conhecimento.

Gize-se, entretanto, que, pleiteada a inclusão dos expurgos na fase de execução e, tratando-se de hipótese em que já homologados os cálculos de liquidação por sentença transitada em julgada, orienta-se a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que não mais pode ser alterado critério de atualização judicialmente reconhecido, para inclusão de índices expurgados relativos a períodos anteriores à prolação da sentença de liquidação. Podem, entretanto, ser incluídos os índices relativos a períodos posteriores ao trânsito em julgado da sentença homologatória de cálculos, que poderão, assim, integrar o chamado precatório complementar." (grifo nosso) 5.

In casu, verifica-se que houve expressa determinação para a atualização monetária da quantia a que o Réu foi condenado a pagar e a expressa indicação dos índices a serem utilizados na correção. Assim, conforme jurisprudência desta Corte, incluir outros índices que não os já indicados na sentença exequianda configuraria violação à coisa julgada. 6. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1029232/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 15/12/2008.)

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

Int.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007750-29.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.007750-8/SP

APELANTE : THEREZINHA GEMMA ASCENCO
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
SUCEDIDO : ANTONIO ASCENCO falecido
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP070540 JAMIL JOSE SAAB
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 96.00.00068-7 3 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto para impugnar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E.

Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

Não cabe o recurso quanto à interposição pela alínea "a", quanto a eventual violação dos artigos 43 e 462 do CPC, além dos artigos 75 e 112 da Lei nº 8.212/91, posto que tal alegação não foi objeto de debate nas instâncias ordinárias, a despeito da oposição de embargos declaratórios, o que obsta o seu conhecimento pela Corte Superior, configurada que está inovação recursal e ausência de prequestionamento da matéria. Essa a inteligência da Súmula nº 211/STJ.

Admite-se o recurso especial, porém, no tocante à interposição pela alínea "c", porquanto demonstrada a divergência jurisprudencial e realizado o cotejo analítico entre o caso em exame e aquele apontado como paradigma. As premissas fáticas de ambos os casos, ademais, revelam-se idênticas, o que autoriza seja conferido trânsito ao especial com vistas à uniformização do entendimento sobre a matéria.

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

Int.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2008.61.09.007083-5/SP

PARTE AUTORA : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : LUIS MAURO DELFALQUE
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

Ao concluir pela possibilidade de conversão do tempo de serviço trabalhado na função de vigilante apenas em função da categoria profissional do segurado e a despeito de considerações acerca da data em que prestado o labor, o v. acórdão recorrido aparenta divergir do entendimento consolidado pela instância superior, a dizer que referida conversão somente estava autorizada até o advento da Lei nº 9.032/95, sendo necessário, a partir de então, a comprovação da efetiva exposição a agentes prejudiciais à saúde ou à integridade física (v.g. mediante o emprego de arma de fogo).

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. ATIVIDADE ESPECIAL. ENQUADRAMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INDICAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. 1. Firme a compreensão desta Corte Superior no sentido de que até o advento da Lei n. 9.032/95 é possível o reconhecimento do tempo de serviço prestado em condições especiais em razão do enquadramento na categoria profissional do trabalhador. (...) 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 496.958/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 25/06/2014)

"PREVIDENCIÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA POR TEMPO DE SERVIÇO. CONVERSÃO DO TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL EM COMUM. DIREITO ADQUIRIDO. ENQUADRAMENTO NA CATEGORIA PROFISSIONAL ATÉ A LEI N. 9.032/1995. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. SÚMULA 111/STJ. 1. O direito ao cômputo diferenciado do tempo de serviço prestado em

condições especiais, por força das normas vigentes à época da referida atividade, incorpora-se ao patrimônio jurídico do segurado. Assim, é lícita a sua conversão em tempo de serviço comum, não podendo ela sofrer qualquer restrição imposta pela legislação posterior, em respeito ao princípio do direito adquirido (REsp n. 354.737/RS, Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta

Turma, DJe 9/12/2008). 2. É possível o reconhecimento do tempo de serviço especial, antes da edição da Lei n. 9.032/1995, em face apenas do enquadramento na categoria profissional. (...) 4. Ação rescisória procedente."
(STJ, AR 2.745/PR, Rel. Ministro SEBASTIÃO REIS JUNIOR, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 24/04/2013, DJe 08/05/2013)

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

Int.

São Paulo, 19 de dezembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP266855 LEANDRO MUSA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA MIANI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP164516 ALEXANDRE LATUFE CARNEVALE TUFAILE
No. ORIG. : 07.00.00124-5 3 Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pela parte autora a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

Ao concluir pela impossibilidade de cômputo para fins previdenciários do tempo de serviço laborado como empregada doméstica anteriormente ao advento da Lei nº 5.859/72, o v. acórdão recorrido aparenta divergir do entendimento consolidado pela instância superior, conforme se afere dos precedentes que trago à colação, *verbis*:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADORA DOMÉSTICA. ART. 55, § 1º, DA LEI 8.213/91. RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS PARA O PERÍODO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LEI 5.859/72. DESNECESSIDADE. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se firmado no sentido da desobrigação do trabalhador doméstico de efetuar o recolhimento das contribuições previdenciárias para fins de aposentadoria no período que antecedeu a vigência da Lei 5.859/72, porquanto, à época da prestação do serviço, não havia previsão legal de seu registro, tampouco obrigatoriedade de filiação à Previdência. Precedentes. 2. Acórdão da Corte de origem em consonância com o entendimento deste Tribunal. Incidência da Súmula 83/STJ que se aplica também à alínea "a", do permissivo constitucional. Recurso especial improvido."

(STJ, Segunda Turma, RESP nº 1.479.250/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe 29.09.2014)

"PREVIDENCIÁRIO. EMPREGAD DOMÉSTICA. PREVISÃO LEGAL DE REGISTRO. INEXISTÊNCIA. DESNECESSIDADE DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES PAR PERÍOD ANTERIOR ÀLEI 5.89/72. OMISÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDAE. INOCRÊNCIA. INAPLICABILDAE DO DISPOSTO NO ART. 5, § 1º DA LEI 8.213/91. VIOLAÇÃO DA SÚMULA VINCULANTE Nº 10 OU DO ART. 97 DA CF/8. NÃO OCRÊNCIA. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE MATÉRIA CONSTIUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. EMBARGOS REJEITADOS. 1. Inexistindo previsão legal para o registro do trabalhador doméstico, no período anterior à Lei 5.859/72, descabe a exigência de contribuições previdenciárias. (...) 6 Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, Sexta Turma, Edcl no AgR no RESP nº 1.059.063/RS, Rel. Des. Convoc. TJ/PE Alderita Ramos de Oliveira, DJe 16.5.2013)

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

Int.

São Paulo, 19 de dezembro de 2014.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

2009.61.03.000794-3/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : LUIZ ANTONIO MIRANDA AMORIM SILVA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DALVA DE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : SP170318 LUCIANA FERREIRA RIBEIRO DE MIRANDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto pelo INSS a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

D E C I D O.

O recurso merece admissão, vez que o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial firmada pela instância superior, a dizer que não se admite a conversão de tempo de serviço especial em comum para fins de contagem recíproca, ante a expressa vedação do artigo 96, I, da Lei nº 8.213/91.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO E ADMINISTRATIVO - TEMPO DE SERVIÇO - CONTAGEM RECÍPROCA - ATIVIDADE INSALUBRE PRESTADA NA INICIATIVA PRIVADA - CONTAGEM ESPECIAL PARA FINS DE CONCESSÃO DE APOSENTADORIA NO SERVIÇO PÚBLICO - IMPOSSIBILIDADE - EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA ACOLHIDOS. 1. O REsp n. 534.638/PR, relatado pelo Excelentíssimo Ministro Félix Fischer, indicado como paradigma pela Autarquia Previdenciária, espelha a jurisprudência sedimentada desta Corte no sentido de que, objetivando a contagem recíproca de tempo de serviço, vale dizer, a soma do tempo de serviço de atividade privada (urbana ou rural) ao serviço público, não se admite a conversão do tempo de serviço especial em comum, ante a expressa proibição legal (artigo 4º, I, da Lei n. 6.226/75 e o artigo 96, I, da Lei n. 8.213/91). Precedentes. 2. Embargos de divergência acolhidos para dar-se provimento ao recurso especial do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, reformando-se o acórdão recorrido para denegar-se a segurança."
(STJ, Terceira Seção, ERESP nº 542.267/PB, Rel. Min. Jorge Mussi, DJe 24.03.2014)

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

Int.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003167-94.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.003167-6/SP

APELANTE : MARIA JOSE DE ARAUJO NASCIMENTO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP167526 FABIO ROBERTO PIOZZI
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CLAUDIO MONTENEGRO NUNES e outro

No. ORIG. : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
: 00031679420094036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Determinou-se, às folhas 194/196, a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no RESP nº 1.112.557/MG. Sobreveio, então, a decisão de fls. 199/199vº, por meio da qual mantido o entendimento do v. acórdão recorrido.

D E C I D O.

Procedo à admissibilidade do recurso especial, *ex vi* do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

Tenho que o recurso merece admissão.

O v. acórdão recorrido põe-se, *prima facie*, em contrariedade ao entendimento consolidado pelo C. STJ no bojo do RESP nº 1.112.557/MG, oportunidade em que restou consolidado o entendimento de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, tal como se dá *in casu*.

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

Int.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018181-54.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.018181-1/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CONRADO RANGEL MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROBERT SANTOS DA SILVA incapaz
ADVOGADO : SP122178 ADILSON GALLO
REPRESENTANTE : ADRIANA DIAS DOS SANTOS SILVA
No. ORIG. : 08.00.00018-8 1 Vr PITANGUEIRAS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Determinou-se, às folhas 224/226, a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no RESP nº 1.112.557/MG. Sobreveio, então, a decisão de fls.229/229vº, por meio da qual mantido o entendimento do v. acórdão recorrido.

D E C I D O.

Procedo à admissibilidade do recurso especial, *ex vi* do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

Tenho que o recurso merece admissão.

O v. acórdão recorrido põe-se, *prima facie*, em contrariedade ao entendimento consolidado pelo C. STJ no bojo do RESP nº 1.112.557/MG, oportunidade em que restou consolidado o entendimento de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, tal como se dá *in casu*.

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

Int.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002620-26.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002620-3/SP

APELANTE : CELIA CRISTINA DA SILVA COSTA
ADVOGADO : SP220606 ALEXANDRE PEREIRA PIFFER e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : TIAGO BRIGITE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026202620104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Cuida-se de recurso especial interposto por segurado a desafiar v. acórdão proferido por órgão fracionário deste E. Tribunal Regional Federal.

Determinou-se, às folhas 201/203, a devolução dos autos à Turma julgadora, para eventual retratação nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do CPC, considerando-se o quanto decidido pelo C. STJ no RESP nº 1.112.557/MG.

Sobreveio, então, a decisão de fls. 206/206vº, por meio da qual mantido o entendimento do v. acórdão recorrido.

D E C I D O.

Procedo à admissibilidade do recurso especial, *ex vi* do artigo 543-C, § 8º, do CPC.

Tenho que o recurso merece admissão.

O v. acórdão recorrido põe-se, *prima facie*, em contrariedade ao entendimento consolidado pelo C. STJ no bojo do RESP nº 1.112.557/MG, oportunidade em que restou consolidado o entendimento de que a limitação do valor da renda *per capita* familiar não deve ser considerada a única forma de se comprovar que a pessoa não possui outros meios para prover a própria manutenção ou de tê-la provida por sua família, tal como se dá *in casu*.

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

Int.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008840-62.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008840-3/SP

APELANTE : BENEDITO APARECIDO GONCALVES
ADVOGADO : SP163236 ERICA APARECIDA PINHEIRO RAGOZZINO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP298495 ANDRÉ RAGOZZINO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00320-8 1 Vr NAZARE PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial, com fundamento no art. 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, interposto pela parte autora em face de acórdão de órgão fracionário deste Tribunal.

Alega a parte recorrente negativa de vigência dos dispositivos dos §§ 1º e 7º do artigo 11 da Lei nº 8.213/91, bem como a existência de divergência jurisprudencial quanto ao tema.

É o relatório. Decido.

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

O recurso especial é de ser admitido.

No que se refere ao cerne do presente recurso, o v. voto condutor do acórdão recorrido assentou-se no seguinte fundamento:

"[...] entretanto, cópias de guias de ITR (fls. 18 a 20) demonstram a utilização de mão-de-obra assalariada na propriedade rural da família ao menos entre os anos de 1992 a 1996. Ora, tal fato desconstitui o regime de economia familiar, uma vez que, independentemente das dimensões da propriedade, o trabalho de terceiros é absolutamente incompatível com o citado regime, nos termos do art. 11, §§ 1º e 7º, da Lei de Benefícios: [...]" (fl. 119-verso) - Grifei

Por sua vez, os dispositivos legais supramencionados estabelecem, *verbis*:

"Art. 11. São segurados obrigatórios da Previdência Social as seguintes pessoas físicas:

[...]

§ 1º Entende-se como regime de economia familiar a atividade em que o trabalho dos membros da família é indispensável à própria subsistência e ao desenvolvimento socioeconômico do núcleo familiar e é exercido em condições de mútua dependência e colaboração, sem a utilização de empregados permanentes. (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008)

[...]

§ 7º O grupo familiar poderá utilizar-se de empregados contratados por prazo determinado ou de trabalhador de que trata a alínea g do inciso V do caput, à razão de no máximo 120 (cento e vinte) pessoas por dia no ano civil, em períodos corridos ou intercalados ou, ainda, por tempo equivalente em horas de trabalho, não sendo computado nesse prazo o período de afastamento em decorrência da percepção de auxílio-doença. (Redação dada pela Lei nº 12.873, de 2013)"

Destarte, no presente juízo de admissibilidade, vislumbra-se plausibilidade recursal, na medida em que o v. acórdão recorrido asseverou a impossibilidade, em absoluto, de utilização de trabalho de terceiros, sob pena de descaracterização do regime de economia familiar, ao passo que os dispositivos legais mencionados a admitem, ainda que nos limites em que estabelece.

Constatada, portanto, a plausibilidade do recurso no tocante a um dos aspectos questionados, a interposição deste com esteio no permissivo constitucional da alínea *c* será oportunamente analisada pelo juízo *ad quem*, conforme a exegese do disposto nas Súmulas nº 292 e 528 do Egrégio Supremo Tribunal Federal.

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

Intime-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33934/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0021982-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.021982-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : HELDER RODRIGUES ZEBRAL
ADVOGADO : DF020129 ANTONIO AUGUSTO ALBUQUERQUE
No. ORIG. : 00004633520068260097 1 Vr BURITAMA/SP

CERTIDÃO

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

PROVIDÊNCIA: o(s) advogado(s) Flávio Rodrigues Zebral (OAB-DF 17.589) e/ou Antonio Augusto Albuquerque (OAB-DF 20.129) deverá(am) comparecer ao balcão da Divisão de Recursos para assinar a petição de Agravo em Recurso Especial juntada a fls. 2576/2592. O feito se processa na Subsecretaria dos Feitos da Vice-Presidência do TRF3, situada na Avenida Paulista, nº 1842, 12º andar - Torre Sul, São Paulo - Capital.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA
Diretora de Divisão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33937/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001803-31.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.001803-0/MS

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOSE ANTONIO MENONI
ADVOGADO : MS003512 NELSON DA COSTA ARAUJO FILHO
: MS006611 LUCIMAR CRISTINA GIMENEZ CANO

CERTIDÃO

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

PROVIDÊNCIA: A advogada LUCIMAR CRISTINA GIMENEZ CANO - OAB/MS 6.611 deve apresentar procuração/substabelecimento conforme certidão de fls.274.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO

Supervisora

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037216-44.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.037216-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : NUERNBERGMESSE BRASIL FEIRAS E CONGRESSOS LTDA
ADVOGADO : SP138927 CARLOS EDUARDO LEME ROMEIRO e outro
No. ORIG. : 00372164420064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

PROVIDÊNCIA: O recorrente NUERNBERGMESSE BRASIL FEIRAS E CONGRESSOS LTDA. deve apresentar guias originais do preparo conforme certidão de fls. 479.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Supervisora

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010931-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010931-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP092598A PAULO HUGO SCHERER
: SP194527 CLÁUDIO BORREGO NOGUEIRA
: SP222450 ANDRÉ LUIS DE CAMARGO ARANTES
No. ORIG. : 00036248320104036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

CERTIDÃO

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

PROVIDÊNCIA: Os advogados CLAUDIO BORREGO NOGUEIRA - OAB/SP 194.527 e ANDRÉ LUIS DE CAMARGO ARANTES - OAB/SP 22.450 devem apresentar procuração/substabelecimento conforme certidão de fls.165.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Supervisora

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000431-69.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.000431-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : TORRENT DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP290778 GABRIEL FRANCISCO DE ALMEIDA RICCI e outro
: SP252082A LUIZ EDGARD MONTAURY PIMENTA
: SP228274A BRUNA REGO LINS
: SP260972 DAVID FERNANDO RODRIGUES
No. ORIG. : 00004316920114036130 2 Vr OSASCO/SP

CERTIDÃO

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

PROVIDÊNCIA: Os advogados LUIZ EDGARD MONTAURY PIMENTA - OAB/SP 252.082, BRUNA REGO LINS - OAB/SP 228.274 e DAVID FERNANDO RODRIGUES - OAB/SP 260.972 devem apor assinatura conforme certidão de fls.1030.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Supervisora

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011819-04.2011.4.03.6183/SP

2011.61.83.011819-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : RAIMUNDA ELENITA FRANCISCA PEREIRA e outro
ADVOGADO : SP241527 HILDA ARAUJO DOS SANTOS FUJII e outro

No. ORIG. : 00118190420114036183 4V Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

PROVIDÊNCIA: A advogada HILDA ARAÚJO DOS SANTOS FUJII - OAB/SP 241.527 deve apor assinatura conforme certidão de fls.173.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO

Supervisora

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007996-34.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007996-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : ARNALDO BRUM
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00079963420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

CERTIDÃO

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

PROVIDÊNCIA: O advogado JOÃO BENEDITO DA SILVA JÚNIOR - OAB/SP 175.292 deve apor assinatura conforme certidão de fls. 111.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO

Supervisora

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027731-92.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.027731-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
AGRAVADO(A) : LUIZ GONCALVES e outro
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro
: SP279419 THIAGO RAMOS VIANNA
No. ORIG. : 00020833420134036104 2 Vr SANTOS/SP

CERTIDÃO

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

PROVIDÊNCIA: O advogado THIAGO RAMOS VIANNA - OAB/SP 279.419 deve apresentar procuração/substabelecimento conforme certidão de fls. 505.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Supervisora

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020733-84.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020733-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ANTONIO CARLOS DE MELLO
ADVOGADO : SP189302 MARCELO GAINO COSTA
: SP186351 LUIZA TERESA SMARIERI SOARES
No. ORIG. : 12.00.00041-1 1 Vr SAO SEBASTIAO DA GRAMA/SP

CERTIDÃO

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

PROVIDÊNCIA: A advogada LUIZA TERESA SMARIERI SOARES - OAB/SP 186.351 deve apresentar procuração/substabelecimento conforme certidão de fls.236.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Supervisora

**DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS**

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004066-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004066-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE
ADVOGADO : SP174082 LEANDRO MARTINHO LEITE e outro
: SP173229 LAURINDO LEITE JUNIOR e outros
: SP299940 MARCELA GRECO
: SP331957 RICARDO FLORENCIO GERALDINI
No. ORIG. : 00011508020124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

CERTIDÃO

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

PROVIDÊNCIA: Os advogados LEANDRO MARTINHO LEITE - OAB/SP 174.082, MARCELA GRECO - OAB/SP 299.940 e RICARDO FLORÊNCIO GERALDINI - OAB/SP 331.957 devem apor assinatura conforme certidão de fls.568.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Supervisora

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES : ORDENS DE SERVIÇO / COMPLEMENTAÇÃO CUSTAS

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004457-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004457-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MOMESSO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : PR013316 ROBERTO BERTHOLDO e outro
No. ORIG. : 00094545120014036110 1 Vr SOROCABA/SP

CERTIDÃO

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

PROVIDÊNCIA: O recorrente MOMESSO DISTRIBUIDORA DE BEBIDAS LTDA. deve apresentar guias do preparo tendo como favorecido o SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA conforme certidão de fls.2875.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Supervisora

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010743-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010743-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : TRANSIT DO BRASIL
ADVOGADO : SP168204 HÉLIO YAZBEK
No. ORIG. : 00444884520134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

PROVIDÊNCIA: O advogado HÉLIO YAZBEK - OAB/SP 168.204 deve apor assinatura conforme certidão de fls. 979.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Supervisora

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021741-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021741-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : METALURGICA PACETTA LTDA
ADVOGADO : SP208580B ALEXSSANDRA FRANCO DE CAMPOS
No. ORIG. : 30068925120138260022 A Vr AMPARO/SP

CERTIDÃO

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

PROVIDÊNCIA: O recorrente METALÚRGICA PACETTA LTDA. deve apresentar guias originais do preparo e complementar valor relativo ao porte de remessa e retorno do recurso excepcional interposto conforme certidão de fls.369.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Supervisora

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022957-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022957-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : LEPOK INFORMATICA E PAPELARIA LTDA
ADVOGADO : SP263587 ANTONIO MARTINS FERREIRA NETO e outro
No. ORIG. : 00273445820134036182 12F Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

PROVIDÊNCIA: O recorrente LEPOK INFORMÁTICA E PAPELARIA LTDA. deve apresentar guias originais do preparo conforme certidão de fls.127.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.
MONICA DE AZEVEDO PERLI DIAGO
Supervisora

Expediente Nro 997/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006163-23.1998.4.03.6183/SP

2002.03.99.009233-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125170 ADARNO POZZUTO POPPI e outro

APELADO(A) : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ADVOGADO : ARMANDO SENNO
REMETENTE : SP058905 IRENE BARBARA CHAVES e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 98.00.06163-0 2V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0071245-47.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.071245-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : IRB BRASIL RESSEGUROS S/A
ADVOGADO : SP094083 EUNICE APPARECIDA DOTA
AGRAVADO(A) : NOELITO ALVES ADEGAS e outro
JUDITH PEREIRA RAMOS OLIVEIRA
ADVOGADO : SP027024 ADELAIDE ROSSINI DE JESUS
AGRAVADO(A) : BRADESCO SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO
SUCEDIDO : PATRIA CIA DE SEGUROS GERAIS
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP068985 MARIA GISELA SOARES ARANHA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2002.61.04.006275-0 2 Vr SANTOS/SP

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

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005124-21.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.005124-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : JORGE RIBEIRO ROMUALDO
ADVOGADO : SP152868 ANDRE AMIN TEIXEIRA PINTO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP163190 ALVARO MICCHELUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013411-91.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.013411-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ELEVADORES REAL S/A
ADVOGADO : SP135677 SALVADOR DA SILVA MIRANDA e outro
No. ORIG. : 00134119120084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006747-41.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.006747-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado CARLOS DELGADO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP233538 DENISE MARIA SARTORAN DIAS GRECCO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LUIZ FERNANDES DA COSTA
ADVOGADO : SP128753 MARCO ANTONIO PEREZ ALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004837-70.2009.4.03.6109/SP

2009.61.09.004837-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP101797 MARIA ARMANDA MICOTTI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO BENEDITO DA SILVA
ADVOGADO : SP208893 LUCIANA CRISTINA DANTAS REIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00048377020094036109 2 Vr PIRACICABA/SP

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

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

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000620-32.2010.4.03.6114/SP

2010.61.14.000620-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : SISCOM SISTEMA DE COBRANCA MODULAR LTDA
ADVOGADO : SP207541 FELLIPE GUIMARAES FREITAS e outro
: SP234419 GUSTAVO BARROSO TAPARELLI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00006203220104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões

ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015560-86.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.015560-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP090417 SONIA MARIA CREPALDI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SERGIO BARSANTI WEY
ADVOGADO : SP086183 JOSE HENRIQUE FALCIONI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00155608620104036183 8V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016074-27.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016074-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : 23 TABELIONATO DE NOTAS DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP137700 RUBENS HARUMY KAMOI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00040830520024036100 21 Vr SAO PAULO/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões

ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040550-08.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040550-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PROCOPIO PEREIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP255976 LEONARDO JOSÉ GOMES ALVARENGA
No. ORIG. : 09.00.00264-0 1 Vr IGARAPAVA/SP

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

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016582-88.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.016582-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : BENCHMARK ELETRONICS LTDA
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00165828820114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007725-38.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.007725-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : JORDAO MOTTA DE CASTILHO (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro

APELANTE : SP098327 ENZO SCIANNELLI
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO(A) : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : OS MESMOS
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
: 00077253820114036110 3 Vr SOROCABA/SP

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

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

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005014-54.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.005014-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ZILDA CABRAL PEREIRA TAVARES
ADVOGADO : SP083350 FLOELI DO PRADO SANTOS
: SP286151 FRANCISLAINE DE ALMEIDA COIMBRA
CODINOME : ZILDA CABRAL PEREIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00050145420114036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009704-05.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.009704-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : DIOGO ROSSINI RODRIGUES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP146885 FABIO CESAR BARON e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00097040520114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011968-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011968-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : REGINA HELENA BRADASCHIA
ADVOGADO : SP138647 ELIANE PEREIRA SANTOS TOCCHETO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : MONT BLANC ENGENHARIA E COM/ LTDA
: JOAO CARLOS MARTINS SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00169568220024036182 8F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019226-25.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019226-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : TEREZA DE JESUS CASSIANO DOURADO
ADVOGADO : SP245019 REYNALDO CALHEIROS VILELA
No. ORIG. : 09.00.00117-0 1 Vr BEBEDOURO/SP

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

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043487-54.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.043487-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119743 ALEXANDRE FREITAS DOS SANTOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EZILDA APARECIDA BOMBARDI RAMOS incapaz
ADVOGADO : SP236664 TALES MILER VANZELLA RODRIGUES
CODINOME : EZILDA APARECIDA BOMBARDI
REPRESENTANTE : LUIS CARLOS RAMOS
ADVOGADO : SP236664 TALES MILER VANZELLA RODRIGUES
No. ORIG. : 11.00.00070-9 1 Vr MIRASSOL/SP

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

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005637-23.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.005637-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : SAULO RAMOS GOMES
ADVOGADO : SP222268 DANIELLA FERNANDA PORTUGAL COELHO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00056372320124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

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

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

Civil.

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005610-82.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.005610-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : RAIMUNDO JOSE SANTOS DE CARVALHO
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172202 ADRIANA BRANDÃO WEY e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00056108220124036183 9V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023965-31.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.023965-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES PUBLICOS FEDERAIS NO ESTADO
: DE MATO GROSSO DO SUL SINDSEP MS
ADVOGADO : MS008713 SILVANA GOLDONI SABIO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00081841120134036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030588-14.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.030588-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : GIANI DUTRA FRANCO
ADVOGADO : MG078346 HUGO DO CARMO RIBEIRO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : KDS INFORMATICA COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outro
: MARCELO NOGUEIRA RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
SP
No. ORIG. : 00069266620004036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002440-26.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.002440-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LUIZ ROBERTO PIMENTA PEREIRA DE MELLO
ADVOGADO : SP310234 PEDRO RENDON DE ASSIS GONÇALVES e outro
APELADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renovaveis IBAMA
PROCURADOR : SP202700 RIE KAWASAKI
No. ORIG. : 00024402620134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017707-38.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.017707-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : DANI CONDUTORES ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : SP206365 RICARDO EJZENBAUM e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00177073820134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014906-89.2013.4.03.6120/SP

2013.61.20.014906-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : RUTH SILVIA DE MEDEIROS
ADVOGADO : SP228794 VANESSA DE MELLO FRANCO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00149068920134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

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

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

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014710-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014710-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : FAZENDA PUBLICA DO ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP300906 BRUNO BARROZO HERKENHOFF VIEIRA e outro
AGRAVADO(A) : IVANI ANDRADE ALVARENGA FERNANDES (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP170397 ARNALDO ANTONIO MARQUES FILHO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00061372120144036100 22 Vr SAO PAULO/SP

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016358-30.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016358-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : ALEXANDRE PENTEADO RONGETTA
ADVOGADO : SP123567 JOSE CARLOS DA PONTES FURTADO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : ALEXANDRE PENTEADO RONGETTA e outro
: CARLOS ANSELMO ROEL
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE LEME SP
No. ORIG. : 00003305319998260318 A Vr LEME/SP

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003970-31.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.003970-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Instituto Federal de Educacao Ciencia e Tecnologia de Sao Paulo IFSP
PROCURADOR : ISABELA POGGI RODRIGUES
APELADO(A) : TIAGO ALVES PEREIRA
ADVOGADO : SP292390 DIEGO HENRIQUE AZEVEDO SANCHES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00039703120144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

Expediente Nro 998/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023820-28.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.023820-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : AMERICO WATARO NAGAI
ADVOGADO : SP099500 MARCELO DE CARVALHO BOTTALLO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

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

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003414-14.2001.4.03.6123/SP

2001.61.23.003414-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : ERCILIO TOGNETTI
ADVOGADO : SP165929 IZABEL CRISTINA PEREIRA SOLHA BONVENTI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311195B DANIEL GUSTAVO SANTOS ROQUE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

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

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004974-08.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.004974-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : CARBOCLORO S/A INDUSTRIAS QUIMICAS
ADVOGADO : SP039325 LUIZ VICENTE DE CARVALHO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO

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

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021204-86.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.021204-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP051129 CELINA OLIVEIRA ARAUJO DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELIO LOPES BATISTA
ADVOGADO : SP127428 LEILA THEREZINHA DE JESUS VELOSO
No. ORIG. : 01.00.00161-9 2 Vt MOGI DAS CRUZES/SP

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

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004553-91.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.004553-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : GILMAR LUIS BISTERZO e outro
: ANDREA CORREA LEMOS BISTERZO
ADVOGADO : SP135631 PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP078173 LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro
No. ORIG. : 00045539120024036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

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

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

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002126-90.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.002126-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
PARTE AUTORA : IARA MARCIA RODRIGUES
ADVOGADO : SP040285 CARLOS ALBERTO SILVA
: SP033441 PAULO UBIRAJARA RODRIGUES
PARTE RÉ : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00021269020074036100 10 Vr SAO PAULO/SP

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006708-36.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.006708-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : LOJAS BESNI CENTER LTDA
ADVOGADO : SP186675 ISLEI MARON e outro
No. ORIG. : 00067083620074036100 26 Vr SAO PAULO/SP

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

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

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008384-10.2007.4.03.6103/SP

2007.61.03.008384-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP234568B LUCILENE QUEIROZ O DONNELL ALVAN e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : GERALDA MARTINS MOREIRA LOPES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP186603 RODRIGO VICENTE FERNANDEZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00083841020074036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

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

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

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032646-63.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.032646-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : METALCAR IND/ E COM/ LTDA e outro
: ANTONIO MENEZES CORCINIO
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : EVERALDO MENEZES CORCINIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2008.61.82.005903-1 2F Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES

RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033706-13.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.033706-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : VIACAO CAMPO LIMPO LTDA
ADVOGADO : SP115637 EDIVALDO NUNES RANIERI
: SP117548 DANIEL DE SOUZA GOES
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
No. ORIG. : 00.00.00120-6 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

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

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

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033107-64.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.033107-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
AGRAVADO(A) : ANTONIO JOSE DA COSTA NETTO
ADVOGADO : SP107742 PAULO MARTINS LEITE e outro
AGRAVADO(A) : C C A CIA DE CONSTRUTORES ASSOCIADOS e outros
: GILBERTO WAACK BUENO
: HUGO GOTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 01304310219914036182 1F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022544-84.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.022544-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : RUBENS LIBERATO CORREIA FILHO
ADVOGADO : MARCO HENRIQUE BARALDO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 07.00.00040-8 3 Vr DRACENA/SP

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

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

00013 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0035720-33.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.035720-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP144663 PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VALDO LEMOS DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP144663 PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA
REPRESENTANTE : ANA PAULA LEMOS DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP144663 PAULO CESAR PAGAMISSI DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE BARRA BONITA SP

No. ORIG. : 09.00.00168-3 2 Vr BARRA BONITA/SP

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003996-71.2010.4.03.6002/MS

2010.60.02.003996-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : VANIA BARROS MELGACO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DALVA DOS SANTOS HIRAHARA
ADVOGADO : MS007749 LARA PAULA ROBELO BLEYER WOLFF e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00039967120104036002 2 Vr DOURADOS/MS

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

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000352-35.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.000352-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VANDA APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro
No. ORIG. : 00003523520114036116 1 Vr ASSIS/SP

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

Os processos abaixo relacionados encontram-se com vista ao(s) recorrido(s) para apresentar(em) contrarrazões

ao(s) recurso(s) especial(ais) e/ou extraordinário(s) interposto(s), nos termos do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001809-05.2011.4.03.6116/SP

2011.61.16.001809-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : RAIZEN TARUMA S/A
ADVOGADO : SP081517 EDUARDO RICCA
: SP129282 FREDERICO DE MELLO E FARO DA CUNHA
No. ORIG. : 00018090520114036116 1 Vr ASSIS/SP

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

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007789-18.2011.4.03.6120/SP

2011.61.20.007789-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Araraquara SP
ADVOGADO : SP233686 ALESSANDRO FERRO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro
No. ORIG. : 00077891820114036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

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

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

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017901-39.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017901-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : ALCIDES ZENI JUNIOR
ADVOGADO : SP135395 CARLA XAVIER PARDINI e outro
PARTE RÉ : PETROVIAS PAVIMENTACAO E OBRAS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04506342419824036182 10F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034957-85.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034957-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ROGERIO MARINHO ALVES
ADVOGADO : SP239447 LIEGE KARINA DE SOUSA RIBEIRO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00017532920124036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

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

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

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019547-60.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.019547-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : MARIA FRANCISCA DE JESUS
ADVOGADO : SP247006 GENILDO VILELA LACERDA CAVALCANTE
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LEANDRO AUGUSTO REZENDE SILVEIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00120-9 2 Vr ITUVERAVA/SP

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

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

00021 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005060-18.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.005060-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : SONIA DE JESUS MATEUS
ADVOGADO : SP198643 CRISTINA DOS SANTOS REZENDE e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR031682 ANDREA DE SOUZA AGUIAR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00050601820124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

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

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

Civil.

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054182-72.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.054182-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : CARLO NOTARBARTOLO DI VILLAROSA
ADVOGADO : SP022571 CARLOS ALBERTO ERGAS e outro
No. ORIG. : 00541827220124036182 3F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006888-09.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006888-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : ARTUR VALTER BREDOW
ADVOGADO : SP118988 LUIZ CARLOS MEIX
AGRAVADO(A) : PRUDENTEL COM/ E REPRESENTACAO DE APARELHOS ELETRONICOS E
TELEFONICOS LTDA e outro
: ERICH HEINZ BREDOW
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00036182820004036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

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

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

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021540-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.021540-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP219438 JULIO CESAR MOREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ROSANGELA MARIA DE SOUZA NEVES e outro
ADVOGADO : SP124882 VICENTE PIMENTEL e outro
AGRAVADO(A) : THALYA ANTONIA DE OLIVEIRA NEVES incapaz
REPRESENTANTE : ROSANGELA MARIA DE SOUZA NEVES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00019386920134036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0028232-22.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028232-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRACI DA SILVA FARIA
ADVOGADO : SP133058 LUIZ CARLOS MAGRINELLI
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MARACAI SP
No. ORIG. : 11.00.00096-4 1 Vr MARACAI/SP

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020708-37.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020708-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : PEDRO FIRMINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP308860A ADILSON LUIZ BRANDÃO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ149970 TATIANA KONRATH WOLFF

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 12.00.00089-0 1 Vr ITAPIRA/SP

00027 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024832-63.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024832-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP172175 CARLOS HENRIQUE MORCELLI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MIGUEL RODRIGUES
ADVOGADO : SP107238 FERNANDO TADEU MARTINS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PORTO FERREIRA SP
No. ORIG. : 00044740520138260472 2 Vr PORTO FERREIRA/SP

Expediente Nro 999/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX
CERTIDÕES DE ABERTURA DE VISTA PARA CONTRARRAZÕES
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008946-95.2002.4.03.6102/SP

2002.61.02.008946-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO DA COSTA
ADVOGADO : SP090916 HILARIO BOCCHI JUNIOR e outro

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006927-28.2003.4.03.6120/SP

2003.61.20.006927-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : MARIA DO CARMO CASSAU LARA
ADVOGADO : SP034995 JOAO LUIZ ULTRAMARI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP126179 ANTONIO CARLOS DA MATTA NUNES DE OLIVEIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026229-12.2004.4.03.9999/SP

2004.03.99.026229-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103889 LUCILENE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NEUSA APARECIDA PEREIRA
ADVOGADO : SP142593 MARIA APARECIDA SILVA FACIOLI
No. ORIG. : 00.00.00006-3 1 Vr BATATAIS/SP

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002902-69.2006.4.03.6183/SP

2006.61.83.002902-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP212492 ANNA STELLA LEMOS FERREIRA LOCATELLI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DINORAH ROSA DA SILVA
ADVOGADO : SP193160 LILIAN YAKABE JOSÉ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

00005 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016934-16.2006.4.03.6301/SP

2006.63.01.016934-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
PARTE AUTORA : ANALICE FARIAS DOS SANTOS SILVA
ADVOGADO : SP127125 SUELI APARECIDA PEREIRA MENOSI e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANDRE STUDART LEITAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00169341620064036301 2 Vr SANTO ANDRE/SP

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006099-95.2007.4.03.6183/SP

2007.61.83.006099-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : ANTONIO DA COSTA
ADVOGADO : SP114793 JOSE CARLOS GRACA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245357 RICARDO QUARTIM DE MORAES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00060999520074036183 6V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00007 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012340-51.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012340-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP172050 FERNANDA GUELFY PEREIRA FORNAZARI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO JOAQUIM DE LIMA
ADVOGADO : SP108928 JOSE EDUARDO DO CARMO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00123405120084036183 2V Vr SAO PAULO/SP

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001875-44.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001875-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP104172 MARGARETE DE CASSIA LOPES GOMES DE CARVALHO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ADAO EMYGDIO DE OLIVEIRA incapaz
ADVOGADO : SP157613 EDVALDO APARECIDO CARVALHO
REPRESENTANTE : MANOEL EMYGDIO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 07.00.00088-5 1 Vr JUNQUEIROPOLIS/SP

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036099-08.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.036099-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : CARLOS ROBERTO RODRIGUES ALVES
ADVOGADO : SP056662 DAISY HELENA CAVALINI JUNQUEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 09.00.00009-6 5 Vr VOTUPORANGA/SP

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

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

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0571450-10.1997.4.03.6182/SP

2009.03.99.037216-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELANTE : ISILDA DOS ANJOS ALVES DE CARVALHO e outro
: CARLOS HENRIQUE DE CARVALHO FILHO
ADVOGADO : SP132749 DANIEL QUADROS PAES DE BARROS
APELADO(A) : EMPRESA GRAFICA DE REVISTA DOS TRIBUNAIS S/A e outro
: NELSON PALMAS TRAVASSOS falecido
SUCEDIDO : CARLOS HENRIQUE DE CARVALHO falecido
APELADO(A) : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO
>1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 97.05.71450-9 13F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038190-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.038190-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ANITA LOPES
ADVOGADO : SP262118 MATEUS GOMES ZERBETTO
No. ORIG. : 08.00.00004-1 2 Vr TUPI PAULISTA/SP

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

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002633-25.2010.4.03.6107/SP

2010.61.07.002633-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MILTON VILELA DE CARVALHO
ADVOGADO : SP297653 RAFAEL BARBOSA MAIA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00026332520104036107 1 Vr ARACATUBA/SP

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

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003712-45.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.003712-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP311927 LUIZ CLAUDIO SALDANHA SALES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ODYR GONCALVES POVOA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP161990 ARISMAR AMORIM JUNIOR e outro
No. ORIG. : 00037124520114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

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

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002847-19.2011.4.03.6127/SP

2011.61.27.002847-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : FABIO PETITO EGIDIO
ADVOGADO : SP229320 VALTER RAMOS DA CRUZ JUNIOR e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAIRA S G SPINOLA DE CASTRO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00028471920114036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

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

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

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003094-81.2012.4.03.6121/SP

2012.61.21.003094-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246927 ADRIANO KATSURAYAMA FERNANDES e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO SERGIO OLIVEIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP084228 ZELIA MARIA RIBEIRO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00030948120124036121 2 Vr TAUBATE/SP

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

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

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010303-97.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.010303-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : ARCO FLEX S/A IND/ E COM/ massa falida
ADVOGADO : SP059453 JORGE TOSHIHIRO UWADA e outro
SINDICO : JORGE TOSHIRIRO UWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 04729884319824036182 2F Vr SAO PAULO/SP

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013114-30.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013114-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : ABRAM MOYSES PEKELMAN
ADVOGADO : SP295424 MARCO ALEXANDRE MARINHO MARCONDES e outro
AGRAVADO(A) : CASA PEKELMAN S/A massa falida e outros
OSCAR DEJTAR
ZINA PEKELMAN
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO
>1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00408187720054036182 13F Vr SAO PAULO/SP

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

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

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017538-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017538-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE SAO VICENTE SP
ADVOGADO : SP175542 ISABELLA CARDOSO ADEGAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00009193920104036104 7 Vr SANTOS/SP

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

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

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028915-59.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.028915-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ROSINEIA CORREIA DOS SANTOS RIBEIRO e outros
ADVOGADO : SP232004 RAPHAEL LOPES RIBEIRO
CODINOME : ROSINEIA CORREIA DOS SANTOS
APELANTE : JEFFERSON DOS SANTOS RIBEIRO incapaz
: KAUANA DOS SANTOS RIBEIRO incapaz
: ADRISSON DOS SANTOS RIBEIRO incapaz
: KAUA DOS SATOS RIBEIRO incapaz
ADVOGADO : SP232004 RAPHAEL LOPES RIBEIRO
REPRESENTANTE : ROSINEIA CORREIA DOS SANTOS RIBEIRO
ADVOGADO : SP232004 RAPHAEL LOPES RIBEIRO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP314098B IGOR SAVITSKY
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10.00.00190-5 3 Vr SANTA BARBARA D OESTE/SP

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

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

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001989-14.2013.4.03.6128/SP

2013.61.28.001989-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196681 GUSTAVO DUARTE NORI ALVES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDMUR CARNEIRO
ADVOGADO : SP241171 DANIELA APARECIDA FLAUSINO NEGRINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00019891420134036128 1 Vr JUNDIAI/SP

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

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

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009371-87.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.009371-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : LUIZA MARIA PIRES MANARA
ADVOGADO : SP267269 RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00093718720134036183 4V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010712-51.2013.4.03.6183/SP

2013.61.83.010712-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : CLOVIS FRAGA ALMEIDA
ADVOGADO : SP267269 RITA DE CÁSSIA GOMES VELIKY RIFF e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP245134B LENITA FREIRE MACHADO SIMAO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00107125120134036183 9V Vr SAO PAULO/SP

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

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

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014339-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014339-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : CLAUDIA ROSALES RIVERO DE AZEVEDO e outros
: PERSIDA SILVA AZEVEDO
: HAASTARI PIMENTEL DE AZEVEDO
ADVOGADO : SP202052 AUGUSTO FAUVEL DE MORAES e outro
AGRAVADO(A) : AZEVEDO E RIVERO EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA e
outro
: CARLOS ALBERTO TADEU ALEXANDRE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00011844220094036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

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

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

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024990-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024990-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : ELZA MARIA BOVO
ADVOGADO : SP103039 CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10005952320148260347 3 Vr MATAO/SP

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003713-61.2014.4.03.6114/SP

2014.61.14.003713-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
APELANTE : JOSE GONCALVES DO ESPIRITO SANTO
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098184B MARIO EMERSON BECK BOTTION e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037136120144036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33945/2015
DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

APELANTE : Justica Publica
APELANTE : REGINALDO BATISTA RIBEIRO JUNIOR reu preso
ADVOGADO : SP169868 JARBAS MACARINI e outro
APELANTE : JOSE DONIZETE COSTA reu preso
APELANTE : FERNANDO GUISSONI COSTA
ADVOGADO : SP081457 LUIZ ANTONIO JULIO DA ROCHA e outro
APELANTE : ADEMIR VICENTE reu preso
: WANDERLEY VICENTE
ADVOGADO : SP019921 MARIO JOEL MALARA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por Reginaldo Batista Ribeiro Junior (fls. 2986/2997), com fulcro no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, em face de r. decisão monocrática de relator que não conheceu de seus embargos infringentes.

Decido.

O inciso III do artigo 105 da Constituição Federal exige que o recurso especial, para ser admitido, seja interposto em face de "*causas decididas, em única ou última instância, pelos Tribunais Federais (...)*". Verifico, entretanto, que o presente recurso foi apresentado contra decisão monocrática proferida pelo relator, que não conheceu de seus embargos infringentes (fls. 2968/2969).

Nos termos do artigo 250 do Regimento Interno deste Tribunal, é cabível a interposição de agravo, no prazo de cinco dias, ao órgão competente para o julgamento. Não tendo sido esgotada a instância ordinária, o recurso especial não pode ser admitido, por não preencher um de seus requisitos formais.

Nesse sentido, confira a orientação firmada na Súmula 281 do STF:

"É inadmissível o recurso extraordinário quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

A fim de corroborar, destaco também o posicionamento do C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. NECESSIDADE DE EXAURIMENTO DAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. INCIDÊNCIA POR ANALOGIA DA SÚMULA 281 DO STF. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. O julgamento monocrático dos embargos declaratórios opostos contra decisão colegiada não acarreta o exaurimento da instância. Aplicação analógica da Súmula 281 do STF. Precedentes.

2. A interposição de agravo manifestamente infundado enseja a aplicação da multa prevista no artigo 557, § 2º do Código de Processo Civil.

3. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa." (AgRg no AREsp 435087/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 13/05/2014) - - grifo meu
"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO JULGADOS MONOCRATICAMENTE APÓS DECISÃO COLEGIADA QUE JULGOU APELAÇÃO. NÃO INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO INTERNO. NÃO EXAURIMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 281 DO STF.

1. De acordo com os precedentes desta Corte Superior, apenas decisão a colegiada pode ser impugnada por meio de recurso especial.

2. Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula 281, verbis: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando couber, na Justiça de origem, recurso ordinário da decisão impugnada".

3. Conforme orientação jurisprudencial firmada pela Corte Especial (EREsp 884.009/RJ, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe 14/10/2010), o julgamento monocrático dos embargos declaratórios não impede o exaurimento de instância das vias ordinárias quando a matéria tratada no recurso especial for estranha à dos embargos declaratórios.

4. Porém, tal não ocorre in casu, pois o agravante trata da matéria arguida nos embargos de declaração, inclusive alega ofensa aos arts. 535 e 538 do CPC. Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 226422/ES, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/11/2012, DJe 20/11/2012)

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

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011558-93.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.011558-1/SP

APELANTE : Justiça Publica
APELANTE : REGINALDO BATISTA RIBEIRO JUNIOR reu preso
ADVOGADO : SP169868 JARBAS MACARINI e outro
APELANTE : JOSE DONIZETE COSTA reu preso
APELANTE : FERNANDO GUISSONI COSTA
ADVOGADO : SP081457 LUIZ ANTONIO JULIO DA ROCHA e outro
APELANTE : ADEMIR VICENTE reu preso
: WANDERLEY VICENTE
ADVOGADO : SP019921 MARIO JOEL MALARA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto por Wanderley Vicente (fls. 2447/2456), com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Quinta Turma deste Tribunal.

Embargos de declaração rejeitados. Embargos infringentes não conhecidos.

Alega-se, em síntese, violação aos artigos 171, § 3º e 317, § 1º, ambos do Código Penal, porque sua conduta é flagrantemente atípica.

É o relatório.

Decido.

O recurso especial não pode ser admitido, na medida em que interposto antes do julgamento dos embargos infringentes apreciados a fls. 2968/2969.

A interposição de recurso excepcional depende do esgotamento da via ordinária, a qual, no caso, não havia ocorrido, dada a pendência de julgamento dos embargos infringentes interpostos pelo réu Reginaldo Batista Ribeiro.

Interpostos embargos infringentes, a parte deveria aguardar o seu julgamento para só então interpor o recurso especial. Se interpôs prematuramente, deveria ao menos ratificar a interposição do especial, o que não fez.

Aplicável, na hipótese, o verbete sumular nº 418 do STJ, *in verbis*:

"Súmula nº 418: É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."

Desse modo, considerando que o recurso foi interposto antes do julgamento dos embargos infringentes, não comporta admissibilidade.

No mesmo sentido:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO E AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DO RÉU. LATROCÍNIO. ART. 157, § 3º, DO CÓDIGO PENAL E ART. 288, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. RÉU QUE, MEDIANTE UMA SÓ AÇÃO, ATINGIU DOIS RESULTADOS, COM A MORTE DE DUAS PESSOAS. CONCURSO FORMAL IMPRÓPRIO. PRECEDENTES DO STJ. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL DO RÉU, APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXTEMPORANEIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 418/STJ. RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO CONHECIDO E PROVIDO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DO RÉU IMPROVIDO."

I. Segundo a jurisprudência desta Corte, "tipifica-se a conduta do agente que, mediante uma só ação, dolosamente e com desígnios autônomos, pratica dois ou mais crimes, obtendo dois ou mais resultados, no art. 70, 2ª parte, do Código Penal - concurso formal impróprio, aplicando-se as penas cumulativamente. Na compreensão do Superior Tribunal de Justiça, no caso de latrocínio (artigo 157, parágrafo 3º, parte final, do Código Penal), uma única subtração patrimonial, com quatro resultados morte, caracteriza concurso formal impróprio" (STJ, HC 165.582/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 06/06/2013).

II. Reconhecimento, no caso concreto, do concurso formal impróprio, em latrocínio que provocou a morte de duas vítimas.

III. Cabe ao recorrente, após o julgamento dos embargos de declaração, ratificar os termos do Recurso Especial anteriormente interposto ou apresentar outro Recurso Especial, mesmo no âmbito criminal. Aplicação da Súmula 418/STJ.

IV. Recurso Especial do Ministério Público conhecido e provido.

V. Agravo em Recurso Especial do réu improvido."

(STJ, REsp nº 1339987/MG, 6ª Turma, Rel. para acórdão Min. Assusete Magalhães, j. 20.08.2013, DJe 11.03.2014)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL PREMATURO. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. REITERAÇÃO. AUSÊNCIA. INTEMPESTIVIDADE.

1. Afigura-se intempestivo o recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração, ainda que opostos pela parte contrária e que seu resultado não implique alterações ao decisum por eles aviltado, ante a ausência de ratificação do apelo nobre.

2. Tal entendimento tem sido aplicado pacificamente por esta Corte aos processos da área criminal. Precedentes.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 9992/MT, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 21.08.2012, DJe 29.08.2012)

No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO EXTEMPORÂNEO. INTERPOSIÇÃO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 24.11.2009. Esta Corte tem firme jurisprudência no sentido de que é extemporâneo o recurso extraordinário interposto antes do julgamento de embargos de declaração opostos no Tribunal de origem e sem que tenha ocorrido ulterior ratificação. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido."

(STF, ARE nº 773889 AgR/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, j. 12.11.2013, DJe 12.12.2013)

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Recurso extraordinário. Intempestividade. Interposição que precedeu o julgamento dos embargos de declaração. Recurso não ratificado. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte é pacífica no sentido de ser extemporâneo o recurso extraordinário interposto, sem que haja a ratificação oportuna do ato, antes do julgamento de todos os recursos interpostos na instância de origem, mesmo que os referidos recursos tenham sido manejados pela parte contrária. 2. Agravo regimental não provido."

(STF, AI 850941 AgR/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.2013, DJe 31.07.2013)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011558-93.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.011558-1/SP

APELANTE : Justica Publica
APELANTE : REGINALDO BATISTA RIBEIRO JUNIOR reu preso
ADVOGADO : SP169868 JARBAS MACARINI e outro
APELANTE : JOSE DONIZETE COSTA reu preso

APELANTE : FERNANDO GUISSONI COSTA
ADVOGADO : SP081457 LUIZ ANTONIO JULIO DA ROCHA e outro
APELANTE : ADEMIR VICENTE reu preso
: WANDERLEY VICENTE
ADVOGADO : SP019921 MARIO JOEL MALARA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto por Ademir Vicente (fls. 2503/2512), com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Quinta Turma deste Tribunal.

Embargos de declaração rejeitados. Embargos infringentes não conhecidos.

Alega-se, em síntese, violação aos artigos 171, § 3º e 317, § 1º, ambos do Código Penal, porque sua conduta é flagrantemente atípica.

É o relatório.

Decido.

O recurso especial não pode ser admitido, na medida em que interposto antes do julgamento dos embargos infringentes apreciados a fls. 2968/2969.

A interposição de recurso excepcional depende do esgotamento da via ordinária, a qual, no caso, não havia ocorrido, dada a pendência de julgamento dos embargos infringentes interpostos pelo réu Reginaldo Batista Ribeiro.

Interpostos embargos infringentes, a parte deveria aguardar o seu julgamento para só então interpor o recurso especial. Se interpôs prematuramente, deveria ao menos ratificar a interposição do especial, o que não fez.

Aplicável, na hipótese, o verbete sumular nº 418 do STJ, *in verbis*:

"Súmula nº 418: É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."

Desse modo, considerando que o recurso foi interposto antes do julgamento dos embargos infringentes, não comporta admissibilidade.

No mesmo sentido:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO E AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DO RÉU. LATROCÍNIO. ART. 157, § 3º, DO CÓDIGO PENAL E ART. 288, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. RÉU QUE, MEDIANTE UMA SÓ AÇÃO, ATINGIU DOIS RESULTADOS, COM A MORTE DE DUAS PESSOAS. CONCURSO FORMAL IMPRÓPRIO. PRECEDENTES DO STJ. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL DO RÉU, APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXTEMPORANEIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 418/STJ. RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO CONHECIDO E PROVIDO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DO RÉU IMPROVIDO.

I. Segundo a jurisprudência desta Corte, "tipifica-se a conduta do agente que, mediante uma só ação, dolosamente e com desígnios autônomos, pratica dois ou mais crimes, obtendo dois ou mais resultados, no art. 70, 2ª parte, do Código Penal - concurso formal impróprio, aplicando-se as penas cumulativamente. Na compreensão do Superior Tribunal de Justiça, no caso de latrocínio (artigo 157, parágrafo 3º, parte final, do Código Penal), uma única subtração patrimonial, com quatro resultados morte, caracteriza concurso formal impróprio" (STJ, HC 165.582/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 06/06/2013).

II. Reconhecimento, no caso concreto, do concurso formal impróprio, em latrocínio que provocou a morte de duas vítimas.

III. Cabe ao recorrente, após o julgamento dos embargos de declaração, ratificar os termos do Recurso Especial anteriormente interposto ou apresentar outro Recurso Especial, mesmo no âmbito criminal. Aplicação da Súmula 418/STJ.

IV. Recurso Especial do Ministério Público conhecido e provido.

V. Agravo em Recurso Especial do réu improvido."

(STJ, REsp nº 1339987/MG, 6ª Turma, Rel. para acórdão Min. Assusete Magalhães, j. 20.08.2013, DJe 11.03.2014)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL PREMATURO. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. REITERAÇÃO. AUSÊNCIA. INTEMPESTIVIDADE.

1. Afigura-se intempestivo o recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração, ainda que opostos pela parte contrária e que seu resultado não implique alterações ao decisum por eles aviltado, ante a ausência de ratificação do apelo nobre.

2. Tal entendimento tem sido aplicado pacificamente por esta Corte aos processos da área criminal. Precedentes.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 9992/MT, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 21.08.2012, DJe 29.08.2012)

No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO EXTEMPORÂNEO. INTERPOSIÇÃO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 24.11.2009. Esta Corte tem firme jurisprudência no sentido de que é extemporâneo o recurso extraordinário interposto antes do julgamento de embargos de declaração opostos no Tribunal de origem e sem que tenha ocorrido ulterior ratificação. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido."

(STF, ARE nº 773889 AgR/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, j. 12.11.2013, DJe 12.12.2013)

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Recurso extraordinário. Intempestividade. Interposição que precedeu o julgamento dos embargos de declaração. Recurso não ratificado. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte é pacífica no sentido de ser extemporâneo o recurso extraordinário interposto, sem que haja a ratificação oportuna do ato, antes do julgamento de todos os recursos interpostos na instância de origem, mesmo que os referidos recursos tenham sido manejados pela parte contrária. 2. Agravo regimental não provido."

(STF, AI 850941 AgR/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.2013, DJe 31.07.2013)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011558-93.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.011558-1/SP

APELANTE	: Justica Publica
APELANTE	: REGINALDO BATISTA RIBEIRO JUNIOR reu preso
ADVOGADO	: SP169868 JARBAS MACARINI e outro
APELANTE	: JOSE DONIZETE COSTA reu preso
APELANTE	: FERNANDO GUISSONI COSTA
ADVOGADO	: SP081457 LUIZ ANTONIO JULIO DA ROCHA e outro
APELANTE	: ADEMIR VICENTE reu preso
	: WANDERLEY VICENTE
ADVOGADO	: SP019921 MARIO JOEL MALARA e outro
APELADO(A)	: OS MESMOS

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto por Reginaldo Batista Ribeiro Junior (fls. 2588/2592), com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Quinta Turma deste Tribunal. Embargos de declaração rejeitados. Embargos infringentes não conhecidos.

Alega-se, em síntese, violação ao artigo 288 do Código Penal por não estar caracterizada a formação de quadrilha. É o relatório.

Decido.

O recurso especial não pode ser admitido, na medida em que interposto antes do julgamento dos embargos infringentes apreciados a fls. 2968/2969.

A interposição de recurso excepcional depende do esgotamento da via ordinária, a qual, no caso, não havia ocorrido, dada a pendência de julgamento dos embargos infringentes interpostos anteriormente pelo próprio. Interpostos embargos infringentes, a parte deveria aguardar o seu julgamento para só então interpor o recurso

especial. Se interpôs prematuramente, deveria ao menos ratificar a interposição do especial, o que não fez.

Aplicável, na hipótese, o verbete sumular nº 418 do STJ, *in verbis*:

"Súmula nº 418: É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."

Desse modo, considerando que o recurso foi interposto antes do julgamento dos embargos infringentes, não comporta admissibilidade.

No mesmo sentido:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO E AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DO RÉU. LATROCÍNIO. ART. 157, § 3º, DO CÓDIGO PENAL E ART. 288, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. RÉU QUE, MEDIANTE UMA SÓ AÇÃO, ATINGIU DOIS RESULTADOS, COM A MORTE DE DUAS PESSOAS. CONCURSO FORMAL IMPRÓPRIO. PRECEDENTES DO STJ. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL DO RÉU, APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXTEMPORANEIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 418/STJ. RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO CONHECIDO E PROVIDO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DO RÉU IMPROVIDO.

I. Segundo a jurisprudência desta Corte, "tipifica-se a conduta do agente que, mediante uma só ação, dolosamente e com desígnios autônomos, pratica dois ou mais crimes, obtendo dois ou mais resultados, no art. 70, 2ª parte, do Código Penal - concurso formal impróprio, aplicando-se as penas cumulativamente. Na compreensão do Superior Tribunal de Justiça, no caso de latrocínio (artigo 157, parágrafo 3º, parte final, do Código Penal), uma única subtração patrimonial, com quatro resultados morte, caracteriza concurso formal impróprio" (STJ, HC 165.582/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 06/06/2013).

II. Reconhecimento, no caso concreto, do concurso formal impróprio, em latrocínio que provocou a morte de duas vítimas.

III. Cabe ao recorrente, após o julgamento dos embargos de declaração, ratificar os termos do Recurso Especial anteriormente interposto ou apresentar outro Recurso Especial, mesmo no âmbito criminal. Aplicação da Súmula 418/STJ.

IV. Recurso Especial do Ministério Público conhecido e provido.

V. Agravo em Recurso Especial do réu improvido."

(STJ, REsp nº 1339987/MG, 6ª Turma, Rel. para acórdão Min. Assusete Magalhães, j. 20.08.2013, DJe 11.03.2014)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL PREMATURO. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. REITERAÇÃO. AUSÊNCIA. INTEMPESTIVIDADE.

1. Afigura-se intempestivo o recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração, ainda que opostos pela parte contrária e que seu resultado não implique alterações ao decisum por eles aviltado, ante a ausência de ratificação do apelo nobre.

2. Tal entendimento tem sido aplicado pacificamente por esta Corte aos processos da área criminal.

Precedentes.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 9992/MT, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 21.08.2012, DJe 29.08.2012)

No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO EXTEMPORÂNEO. INTERPOSIÇÃO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 24.11.2009. Esta Corte tem firme jurisprudência no sentido de que é extemporâneo o recurso extraordinário interposto antes do julgamento de embargos de declaração opostos no Tribunal de origem e sem que tenha ocorrido ulterior ratificação. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido."

(STF, ARE nº 773889 AgR/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, j. 12.11.2013, DJe 12.12.2013)

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Recurso extraordinário. Intempestividade. Interposição que precedeu o julgamento dos embargos de declaração. Recurso não ratificado. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte é pacífica no sentido de ser extemporâneo o recurso extraordinário interposto, sem que haja a ratificação oportuna do ato, antes do julgamento de todos os recursos interpostos na instância de origem, mesmo que os referidos recursos tenham sido manejados pela parte contrária. 2. Agravo regimental não provido."

(STF, AI 850941 AgR/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.2013, DJe 31.07.2013)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0011558-93.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.011558-1/SP

APELANTE : Justica Publica
APELANTE : REGINALDO BATISTA RIBEIRO JUNIOR reu preso
ADVOGADO : SP169868 JARBAS MACARINI e outro
APELANTE : JOSE DONIZETE COSTA reu preso
APELANTE : FERNANDO GUISSONI COSTA
ADVOGADO : SP081457 LUIZ ANTONIO JULIO DA ROCHA e outro
APELANTE : ADEMIR VICENTE reu preso
: WANDERLEY VICENTE
ADVOGADO : SP019921 MARIO JOEL MALARA e outro
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto por José Donizete Costa e Fernando Guissoni Costa (fls. 2594/2620), com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Quinta Turma deste Tribunal. Embargos de declaração rejeitados. Embargos infringentes não conhecidos.

Alega-se, em síntese, nulidade pela convocação de desembargador que não conhecia o feito para participar do julgamento e atipicidade de sua conduta. Diz que a dosimetria está errada, devendo ser revista.

É o relatório.

Decido.

O recurso especial não pode ser admitido, na medida em que interposto antes do julgamento dos embargos infringentes apreciados a fls. 2968/2969.

A interposição de recurso excepcional depende do esgotamento da via ordinária, a qual, no caso, não havia ocorrido, dada a pendência de julgamento dos embargos infringentes interpostos pelo réu Reginaldo Batista Ribeiro.

Interpostos embargos infringentes, a parte deveria aguardar o seu julgamento para só então interpor o recurso especial. Se interpôs prematuramente, deveria ao menos ratificar a interposição do especial, o que não fez.

Aplicável, na hipótese, o verbete sumular nº 418 do STJ, *in verbis*:

"Súmula nº 418: É inadmissível o recurso especial interposto antes da publicação do acórdão dos embargos de declaração, sem posterior ratificação."

Desse modo, considerando que o recurso foi interposto antes do julgamento dos embargos infringentes, não comporta admissibilidade.

No mesmo sentido:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO E AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DO RÉU. LATROCÍNIO. ART. 157, § 3º, DO CÓDIGO PENAL E ART. 288, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CÓDIGO PENAL. RÉU QUE, MEDIANTE UMA SÓ AÇÃO, ATINGIU DOIS RESULTADOS, COM A MORTE DE DUAS PESSOAS. CONCURSO FORMAL IMPRÓPRIO. PRECEDENTES DO STJ. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO DO RECURSO ESPECIAL DO RÉU, APÓS A PUBLICAÇÃO DO ACÓRDÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXTEMPORANEIDADE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 418/STJ. RECURSO ESPECIAL DO MINISTÉRIO PÚBLICO CONHECIDO E PROVIDO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL DO RÉU IMPROVIDO.

I. Segundo a jurisprudência desta Corte, "tipifica-se a conduta do agente que, mediante uma só ação, dolosamente e com desígnios autônomos, pratica dois ou mais crimes, obtendo dois ou mais resultados, no art. 70, 2ª parte, do Código Penal - concurso formal impróprio, aplicando-se as penas cumulativamente. Na compreensão do Superior Tribunal de Justiça, no caso de latrocínio (artigo 157, parágrafo 3º, parte final, do Código Penal), uma única subtração patrimonial, com quatro resultados morte, caracteriza concurso formal impróprio" (STJ, HC 165.582/SP, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJe de 06/06/2013).

II. Reconhecimento, no caso concreto, do concurso formal impróprio, em latrocínio que provocou a morte de duas vítimas.

III. Cabe ao recorrente, após o julgamento dos embargos de declaração, ratificar os termos do Recurso Especial anteriormente interposto ou apresentar outro Recurso Especial, mesmo no âmbito criminal. Aplicação da Súmula 418/STJ.

IV. Recurso Especial do Ministério Público conhecido e provido.

V. Agravo em Recurso Especial do réu improvido."

(STJ, REsp nº 1339987/MG, 6ª Turma, Rel. para acórdão Min. Assusete Magalhães, j. 20.08.2013, DJe 11.03.2014)

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL PREMATURO. INTERPOSIÇÃO ANTERIOR AO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS. REITERAÇÃO. AUSÊNCIA. INTEMPESTIVIDADE.

1. Afigura-se intempestivo o recurso especial interposto antes do julgamento dos embargos de declaração, ainda que opostos pela parte contrária e que seu resultado não implique alterações ao decisum por eles aviltado, ante a ausência de ratificação do apelo nobre.

2. Tal entendimento tem sido aplicado pacificamente por esta Corte aos processos da área criminal. Precedentes.

3. Agravo regimental ao qual se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 9992/MT, 6ª Turma, Rel. Min. Og Fernandes, j. 21.08.2012, DJe 29.08.2012)

No mesmo sentido já decidiu o Supremo Tribunal Federal:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. RECURSO EXTRAORDINÁRIO EXTEMPORÂNEO. INTERPOSIÇÃO ANTES DO JULGAMENTO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE RATIFICAÇÃO. ACÓRDÃO RECORRIDO PUBLICADO EM 24.11.2009. Esta Corte tem firme jurisprudência no sentido de que é extemporâneo o recurso extraordinário interposto antes do julgamento de embargos de declaração opostos no Tribunal de origem e sem que tenha ocorrido ulterior ratificação. Precedentes. Agravo regimental conhecido e não provido."

(STF, ARE nº 773889 AgR/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Rosa Weber, j. 12.11.2013, DJe 12.12.2013)

"Agravo regimental no agravo de instrumento. Recurso extraordinário. Intempestividade. Interposição que precedeu o julgamento dos embargos de declaração. Recurso não ratificado. Precedentes. 1. A jurisprudência da Corte é pacífica no sentido de ser extemporâneo o recurso extraordinário interposto, sem que haja a ratificação oportuna do ato, antes do julgamento de todos os recursos interpostos na instância de origem, mesmo que os referidos recursos tenham sido manejados pela parte contrária. 2. Agravo regimental não provido."

(STF, AI 850941 AgR/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 23.04.2013, DJe 31.07.2013)

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00006 HABEAS CORPUS Nº 0029403-04.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029403-0/SP

IMPETRANTE : LUCIANA RODRIGUES DE MORAES
: WELINGTON ARAUJO DE ARRUDA
PACIENTE : MICHAEL DAVID RUIZ reu preso

ADVOGADO : SP314373 LUCIANA RODRIGUES DE MORAES
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
CO-REU : ALEXANDRE CASSIMIRO LAGES
: HUMBERTO OTAVIO BOZZOLA
: GLAUCO FERNANDO SANTOS FERNANDES
: RAIMUNDO NONATO FERREIRA
No. ORIG. : 00008472920134036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Recurso ordinário constitucional interposto por Michael David Ruiz, com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pela Decima Primeira 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. 413.

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, 29 de janeiro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 1ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33939/2015

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0019396-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019396-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
IMPETRANTE : RUY DE BARROS PINHEIRO
ADVOGADO : SP107386 MARCIA CRISTINA PINHO BOETTGER
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
INTERESSADO(A) : IMOBILIARIA HADDAD LTDA
No. ORIG. : 00128219620044036104 7 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante/embarcante para a juntada de declaração do alegado estado de pobreza, no prazo de 05 (cinco) dias, tendo em vista o pedido de deferimento dos benefícios da Justiça Gratuita, formulado às fls.84/85.

Após, retornem os autos à conclusão para análise dos Embargos de Declaração de fl. 93.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.
MARCELO SARAIVA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33943/2015

00001 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0020443-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020443-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : JOSE RAMOS DE SOUZA
ADVOGADO : SP258846 SERGIO MAZONI e outro
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE SAO JOSE DO RIO PRETO
>24ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00046970620134036106 JE Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Designo o Juízo Suscitante para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes.

Remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33923/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018374-93.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018374-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AUTOR : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
AUTOR : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP183306 AUGUSTO MANOEL DELASCIO SALGUEIRO

RÉU/RÉ : SERVIÇO SOCIAL DA INDÚSTRIA DO PAPEL PAPELAO E CORTICA DO
ESTADO DE SAO PAULO SEPACO
No. ORIG. : 2002.61.00.016247-2 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Rescisória, com pedido de tutela antecipada, ajuizada pela UNIÃO FEDERAL contra o Serviço Social de Indústria do Papel, Papelão e Cortiça do Estado de São Paulo - SEPACO, visando suspender a eficácia do v. acórdão rescindendo proferido pela 2ª Turma, processo n. 2002.61.00.016247-2, até o julgamento final da presente ação.

Narra a autora, em síntese, que a ré impetrou Mandado de Segurança n. 2002.61.00.16247-2, perante a 3ª Vara Federal de São Paulo/SP, contra ato do Delegado Regional do Trabalho e Emprego e o Superintendente da Caixa Econômica Federal em São Paulo. Aduz que o juiz da causa afastou a alegação de ilegitimidade da CEF e concedeu na sentença a segurança ao fundamento de que as contribuições sociais, previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar n. 110/2001, são inconstitucionais.

A apelação e a remessa necessária foram remetidas a este E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região e a 2ª Turma rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva "ad causam" da CEF e reconheceu a constitucionalidade apenas da contribuição prevista no artigo 2º da citada Lei e manteve o entendimento da inconstitucionalidade da contribuição do artigo 1º ao fundamento de que houve violação do princípio da capacidade contributiva. Assevera que o acórdão está assim ementado:

"MANDADO DE SEGURANÇA. CEF. LEGITIMIDADE PASSIVA. FGTS. CONTRIBUIÇÕES. LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001.

I. Rejeitada preliminar de ilegitimidade passiva da CEF. Posicionamento da maioria, vencido o relator designado.

II. As contribuições instituídas pela Lei Complementar n.º 110/2001 subsumem-se em regra-matriz constitucional. Inteligência do art. 149 da C.F.

III. Inexigibilidade do recolhimento da contribuição incidente na despedida de empregado sem justa causa. Incompatibilidade com o princípio da capacidade contributiva.

IV. Exigibilidade do recolhimento da contribuição do art. 2º da lei instituidora, respeitado o princípio inscrito no art. 150, III, "b", da C.F.

V. Recurso da Caixa Econômica Federal e remessa oficial parcialmente providos".

Aduz a autora que naqueles autos apresentou Embargos Infringentes, mas o e. relator negou seguimento com fundamento nas Súmulas nºs 169 do STJ e 597 do C. STF. Regularmente intimada a União Federal opôs Recurso Extraordinário, o qual não foi admitido pela Vice-Presidência. Contra esta decisão a recorrente ingressou com Agravo de Instrumento n. 733.215/SP, porém a Ministra Carmem Lúcia negou seguimento ao recurso e a União Federal foi intimada em 16/12/2008, de modo que o v. acórdão transitou em julgado em 09/02/2009, conforme certidão de fl. 558 da ação originária.

Afirma que a pretensão nesta ação rescisória é rescindir a parte do julgado que considerou inconstitucional a exação, prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001, porém o C. Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI n. 2.556-DF considerou constitucional as contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da citada lei e considerou constitucional somente a expressão "produzindo efeitos" contida no artigo 14, incisos I e II, da Lei Complementar, de sorte que a decisão deste Tribunal divergiu do entendimento pacífico do Supremo Tribunal Federal e deu interpretação errônea a dispositivos da Constituição Federal.

Defende que o acórdão rescindendo afastou a aplicação do artigo 1º da Lei Complementar por entender ser incompatível com o princípio da capacidade contributiva (artigo 145, § 1º, da CF), o que resultou em violação do artigo 97 da Constituição Federal e também o artigo 481, § único, do CPC.

Assim, a declaração de inconstitucionalidade incidental pelos órgãos fracionários dos Tribunais somente é dispensável se já houve pronunciamento pelo Plenário ou Órgão Especial do próprio Tribunal ou do Plenário do STF, o que não ocorreu.

Cita jurisprudência no sentido de que:

"Controle difuso de constitucionalidade de norma jurídica. Art. 97 da Constituição Federal. - A declaração de inconstitucionalidade de norma jurídica "incidenter tantum", e, portanto, por meio do controle difuso de constitucionalidade, é o pressuposto para o Juiz, ou o Tribunal, no caso concreto, afastar a aplicação da norma tida como inconstitucional. Por isso, não se pode pretender, como o faz o acórdão recorrido, que não há declaração de inconstitucionalidade de uma norma jurídica "incidenter tantum" quando o acórdão não a declara inconstitucional, mas afasta a sua aplicação, porque tida como inconstitucional. Ora, em se tratando de inconstitucionalidade de norma jurídica a ser declarada em controle difuso por Tribunal, só pode declará-la, em

face do disposto no artigo 97 da Constituição, o Plenário dele ou seu Órgão Especial, onde este houver, pelo voto da maioria absoluta dos membros de um ou de outro. No caso, não se observou esse dispositivo constitucional. Recurso extraordinário conhecido e provido"(RE n. 17910/CE, Relator: Moreira Alves, 1ª Turma, DJ: 30/10/1998, PP 00015).

Argumenta a autora que a Súmula Vinculante n. 10 do E. STF dispõe acerca da decisão que viola a cláusula de reserva de plenário. Defende, ainda, que a verossimilhança das alegações está amplamente demonstrada, com fundamento no artigo 485, inciso V, do CPC.

Por fim, requer a antecipação da tutela recursal para suspender a eficácia do v. acórdão rescindendo proferido pela 2ª Turma, processo n. 2002.61.00.016247-2, até o julgamento final da presente ação, impondo-se a possibilidade da cobrança e o recolhimento da taxa, prevista no artigo 1º da Lei Complementar n. 110/2001.

Relatei.

Decido.

Da análise perfunctória que me é dado fazer na atual fase processual, vislumbro a verossimilhança das alegações expendidas na inicial e a plausibilidade do direito invocado, a autorizar a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional.

Em primeiro grau de jurisdição, em decisões liminares em ações mandamentais com o mesmo objeto, manifestei-me no sentido de que a contribuição instituída pelo artigo 1º da mencionada lei complementar contrariava a norma do artigo 10, inciso I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, entendendo que se essa norma constitucional transitória determinou a incidência da multa de 40% sobre os depósitos do FGTS, no caso de despedida imotivada, até que a lei complementar disponha sobre o direito dos trabalhadores à estabilidade do emprego, não seria lícito ao legislador alterar a regra transitória sem implementar integralmente o comando nela determinado.

Melhor examinando a questão, adoto a posição firmada pelo Supremo Tribunal Federal a respeito da matéria, cujos fundamentos exponho em seguida.

Os artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 instituíram duas novas contribuições sociais, devidas pelos empregadores, respectivamente: (a) na hipótese de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre o montante dos depósitos vinculados ao FGTS efetuados durante a vigência do contrato de trabalho, isentando-se, no parágrafo único, os empregadores domésticos; e (b) à alíquota de 0,5% sobre a remuneração devida a cada trabalhador, no mês anterior, incluída na base-de-cálculo do tributo a contribuição de 8% ao FGTS de que trata o artigo 15 da Lei nº 8.036/90, isentos, a teor do § 1º do artigo 2º, as empresas inscritas no SIMPLES, os empregadores rurais com faturamento ou receita bruta anual menor ou igual a R\$1.200.000,00 e os empregadores domésticos.

A receita de tais contribuições, consoante prescreve o artigo 3º, §1º, da Lei Complementar nº 110/2001, tem por escopo a recomposição do FGTS, o que as insere na categoria de contribuições sociais de caráter geral, cuja instituição encontra suporte no artigo 149 da Constituição Federal. Assim, a eleição do empregador como sujeito passivo das obrigações tributárias não afronta qualquer comando constitucional.

É descabido falar-se, outrossim, em bitributação. As contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 não se confundem nem com a multa rescisória prevista no artigo 10, inciso I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (contemplada pela legislação ordinária no artigo 18 da Lei nº 8.036/90), nem com a contribuição ao Fundo equivalente a 8% da remuneração do trabalhador (artigo 15 da Lei do FGTS). O fato de esta última ter sido incluída na base-de-cálculo da contribuição do artigo 2º da Lei Complementar nº 110/2001 também não configura qualquer inconstitucionalidade, eis que a regra do artigo 154, inciso I, da Constituição Federal aplica-se tão-somente em relação aos impostos e às contribuições para o custeio da Seguridade Social, por força da referência contida no artigo 195, § 4º.

Pelo mesmo motivo, é de se afastar a tese de infringência à regra do artigo 167, inciso IV, do texto constitucional, que veda a vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesas. Como as taxas da Lei Complementar nº 110/2001 têm natureza de contribuição social geral, as limitações constitucionais prescritas exclusivamente em relação a impostos não lhes alcançam.

Por outro lado, as contribuições sociais de caráter geral submetem-se às regras do artigo 149 da Constituição Federal, que prescreve expressamente a necessidade da observância da anterioridade ano-calendário, isto é, veda a cobrança do tributo no mesmo exercício financeiro da publicação da lei que o cria ou lhe aumenta a alíquota (artigo 150, inciso III, alínea b).

Assim, o disposto no artigo 14 da Lei Complementar nº 110/2001, ao estabelecer que as contribuições contempladas nos artigos 1º e 2º seriam devidas após contados 90 dias da publicação daquela lei, infringiu o disposto no mencionado artigo 149, eis que, nos termos do artigo 195, §6º, da Constituição da República, somente as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social obedecem à anterioridade mitigada ou nonagesimal.

Nesse sentido é expresso o voto proferido pelo Min. Carlos Velloso no julgamento do RE nº 138.284, pelo Pleno do Supremo Tribunal Federal, DJ 28.08.1992, que passo a transcrever no trecho que ora interessa:

"As contribuições sociais [...] desdobram-se em a.1. contribuições de seguridade social: estão disciplinadas no art. 195, I, II, e III, da Constituição. São as contribuições previdenciárias, as contribuições do FINSOCIAL, as da Lei 7.689, o PIS e o PASEP (C.F., art. 239). Não estão sujeitas à anterioridade (art. 149, art. 195, parág. 6º); a.2. outras de seguridade social (art. 195, parág. 4º): não estão sujeitas à anterioridade (art. 149, art. 195, parág. 6º). A sua instituição, todavia, está condicionada à observância da técnica da competência residual da União, a começar, para a sua instituição, pela exigência de lei complementar (art. 195, parágrafo 4º; art. 154, I); a.3. contribuições sociais gerais (art. 149): o FGTS, o salário-educação (art. 212, parág. 5º), as contribuições do SENAI, do SESI, do SENAC (art. 240). Sujeitam-se ao princípio da anterioridade" [grifei].

No que concerne especificamente às contribuições criadas pela Lei Complementar nº 110/2001, a questão foi submetida ao crivo da Corte Suprema no julgamento da Medida Cautelar na ADIn nº 2.556/ DF, Rel. Min. Moreira Alves, julgada em 09.10.2002, DJ 08.08.2003, p. 87, que concedeu em parte a liminar pleiteada para suspender ex tunc a eficácia de seu artigo 14, no que respeita à anterioridade nonagesimal. Confira-se:

"Ação direta de inconstitucionalidade. Impugnação de artigos e de expressões contidas na Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001. Pedido de liminar. - A natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa, neste exame sumário, é a de que são elas tributárias, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na sub-espécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna. - Não-ocorrência de plausibilidade jurídica quanto às alegadas ofensas aos artigos 145, § 1º, 154, I, 157, II, e 167, IV, da Constituição. - Também não apresentam plausibilidade jurídica suficiente para a concessão de medida excepcional como é a liminar as alegações de infringência ao artigo 5º, LIV, da Carta Magna e ao artigo 10, I, de seu ADCT. - Há, porém, plausibilidade jurídica no tocante à argüição de inconstitucionalidade do artigo 14, "caput", quanto à expressão "produzindo efeitos", e seus incisos I e II da Lei Complementar objeto desta ação direta, sendo conveniente, dada a sua relevância, a concessão da liminar nesse ponto. Liminar deferida em parte, para suspender, "ex tunc" e até final julgamento, a expressão "produzindo efeitos" do "caput" do artigo 14, bem como seus incisos I e II, todos da Lei Complementar federal nº 110, de 29 de junho de 2001" [grifei].

Destarte, tendo a Lei Complementar nº 110 sido publicada em 30 de junho de 2001, as contribuições instituídas pelos seus artigos 1º e 2º somente podem ser cobradas a partir de 1º de janeiro de 2002.

Por outro lado, resalto que a questão de mérito veiculada na presente ação reveste-se de natureza constitucional, sendo certo que a exigibilidade da contribuição social em comento, já foi examinada pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, conforme julgado mencionado, o que *de per si* afasta a incidência da Súmula 343 do Excelso Pretório.

Nesse sentido, trago a colação jurisprudência recente do Excelso Pretório, bem como da Colenda Primeira Seção deste Tribunal, *in verbis*:

Agravo regimental no agravo de instrumento. Constitucionalidade das contribuições instituídas pelos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/01. Possibilidade de aplicação de entendimento proferido em sede liminar.

Precedentes. 1. O Pleno deste Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI nº 2.556/DF-MC, Relator o Ministro Moreira Alves, DJ de 8/8/03, afastou a tese de inconstitucionalidade das contribuições instituídas pelos arts. 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/01. 2. É possível a aplicação, pelas Turmas ou pelos Ministros da Corte, de entendimentos firmados pelo Pleno, mesmo em sede de liminar. 3. Os fundamentos da agravante, insuficientes para modificar a decisão ora agravada, demonstram apenas inconformismo e resistência em pôr termo ao processo, em detrimento da eficiente prestação jurisdicional. 4. Agravo regimental não provido. (STF - 1ª Turma - AI 660602 AgR / SP - Relator Min. Dias Toffoli - julgado em 07/02/2012 - votação unânime - DJe-057- 19-03-2012 - publicado em 20-03-2012)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. COISA JULGADA. SÚMULA 343. INAPLICABILIDADE. URP. ABRIL/MAIO DE 1988. NÃO CUMULATIVIDADE. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE. AÇÃO ORIGINÁRIA PROCEDENTE EM PARTE. Afastada a aplicação da Súmula n.º 343/STF. Havendo pronunciamento do Supremo Tribunal Federal sobre a questão de mérito contida no acórdão rescindendo, é de ser reconhecido o fundamento constitucional do referido decisum. Súmula 671 do STF. Os servidores públicos e os trabalhadores em geral têm direito, no que concerne à URP de abril/maio de 1988, apenas ao valor correspondente a 7/30 de 16,19% sobre os vencimentos e salários pertinentes aos meses de abril e maio de 1988, não cumulativamente, devidamente corrigido até o efetivo pagamento. Ação rescisória julgada procedente para desconstituir a coisa julgada. Julgada parcialmente procedente a ação originária, para conceder à parte autora a diferença relativa ao índice de reajuste equivalente a 7/30 de 16,19%, não cumulativamente, nos vencimentos de abril e maio de 1988. Indeferida a aplicação dos demais índices em

discussão. Agravo Regimental Prejudicado.

(TRF3ª REGIÃO- AR 00394644619994030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/02/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. SÚMULA N. 343 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. INAPLICABILIDADE. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. LEI COMPLEMENTAR N. 110/01. ADI N. 2.556. CONSTITUCIONALIDADE. 1. A jurisprudência dos Tribunais Superiores consolidou o entendimento de que a Súmula n. 343 do Supremo Tribunal Federal é inaplicável quanto à matéria constitucional (STF, AR n. 1478, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 17.11.11; AI n. 659048 AgR-segundo, Rel. Min. Ayres Britto, j. 20.09.11; STJ, REsp n. 1277080, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 04.10.11; AR n. 2183, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 28.09.11). 2. O Supremo Tribunal Federal proclamou a constitucionalidade das duas contribuições sociais instituídas pela art. 1º da Lei Complementar n. 110/01 em ação direta de inconstitucionalidade (STF, ADI n. 2556 MC, Rel. Min. Moreira Alves, j. 09.10.02). Essa decisão tem norteador a jurisprudência daquela Corte sobre a matéria (STF, AI n. 660602, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 07.02.12; AI n. 639083, Rel. Min. Ayres Brito, j. 07.12.10; AI n. 744316, Rel. Min. Dias Toffoli, j. 02.12.10). 3. Ação rescisória procedente.

(TRF3ª REGIÃO - AR 00101240820094030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

EMBARGOS INFRINGENTES. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS DA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. NATUREZA JURÍDICA. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE ANO-CALENDÁRIO. 1. A receita as contribuições previstas nos artigos 1º e 2º da Lei Complementar nº 110/2001 tem por escopo a recomposição do FGTS (artigo 3º, §1º), o que as insere na categoria de contribuições sociais de caráter geral, cuja instituição encontra suporte no artigo 149 da Constituição Federal. 2. A eleição do empregador como sujeito passivo das obrigações tributárias não afronta qualquer comando constitucional. 3. As contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 não se confundem nem com a multa rescisória prevista no artigo 10, I, do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias (contemplada pela legislação ordinária no artigo 18 da Lei nº 8.036/90), nem com a contribuição ao Fundo equivalente a 8% da remuneração do trabalhador (artigo 15 da Lei do FGTS). O fato de esta última ter sido incluída na base-de-cálculo da contribuição do artigo 2º da Lei Complementar nº 110/2001 também não caracteriza inconstitucionalidade, eis que a regra do artigo 154, I, da Constituição Federal aplica-se tão-somente em relação aos impostos e às contribuições para o custeio da Seguridade Social, por força da referência contida no artigo 195, § 4º. Não houve infringência à regra do artigo 167, IV, do texto constitucional, que veda a vinculação de impostos a órgão, fundo ou despesas. Como as exações da Lei Complementar nº 110/2001 têm natureza de contribuição social geral, as limitações constitucionais prescritas exclusivamente em relação a impostos não lhes alcançam. 4. As contribuições sociais de caráter geral submetem-se à regra do artigo 149, § 6º, da Constituição Federal, que veda a cobrança do tributo no mesmo exercício financeiro da publicação da lei que o cria ou lhe aumenta a alíquota (artigo 150, III, alínea b). É inconstitucional o artigo 14 da Lei Complementar nº 110/2001, que estabeleceu a exigência das contribuições após contados 90 dias da publicação daquela lei, pois somente as contribuições destinadas ao custeio da seguridade social obedecem à anterioridade mitigada ou nonagesimal. 5. Questão apreciada pelo Supremo Tribunal Federal na Medida Cautelar na ADIn 2.556/ DF, da relatoria do Min. Moreira Alves (DJ 08.08.2003, p. 87). Inexigibilidade das contribuições da Lei Complementar nº 110/2001 no exercício de 2001. 6. Embargos infringentes providos.

(TRF3ª REGIÃO - AC 00256000320014036100, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA SEÇÃO, DJU DATA:12/03/2007 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Pelo exposto, defiro o pedido de antecipação da tutela jurisdicional, para o fim de suspender os efeitos do venerando acórdão rescindendo, no que tange a cobrança da exação prevista no artigo 1º, da Lei Complementar nº 110/01. Cite-se a ré, para responder aos termos da ação, no prazo de 15 (quinze) dias, a teor do artigo 491, do Código de Processo Civil. Intimem-se.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33947/2015

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0004674-45.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004674-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
LITISCONSORTE PASSIVO : RENATO GOMES FERRAS
ADVOGADO : SP093531 MARIA CRISTINA CRUZELHES
INTERESSADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00125267520114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a Dra. Maria Cristina Cruzelhes (OAB/SP n.º 93.531), advogada do litisconsorte passivo Renato Gomes Ferras, a regularizar a representação processual, juntando aos autos o respectivo instrumento de mandato. Prazo: 05 (cinco) dias.

Em sendo cumprida a determinação supra, e considerando a petição de fls. 86/88, dê-se vista dos autos à Procuradoria Regional da República para nova manifestação na qualidade de *custos legis*.

Ulteriormente, tornem conclusos para julgamento.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33929/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003428-69.2003.4.03.6109/SP

2003.61.09.003428-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ASEMIR SCHUCK
ADVOGADO : SP317410A JEANINE BATISTA ALMEIDA e outro
APELADO(A) : APARECIDO LUIZ CARRERA
ADVOGADO : SP203773 APARECIDA DONIZETE RICARDO e outro
No. ORIG. : 00034286920034036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Levarei o feito à mesa na sessão de julgamento do dia 24.02.2015, às 14 horas, para julgamento da apelação.
Int.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
Antonio Cedenho
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 12705/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005765-26.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.005765-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MAFALDA APARECIDA CECATO LAHR e outros
: MARIA APARECIDA PANTOJA BORTHOLIN
: MARIA JOSE IACOBUCCI ALENCAR
ADVOGADO : SP103819 NIVALDO ROCHA NETTO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00057652620064036109 2 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - RECLAMAÇÃO TRABALHISTA - PAGAMENTO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - INCIDÊNCIA MÊS A MÊS

1. O pagamento de verbas trabalhistas em decorrência de reclamação trabalhista, não pode acarretar ônus ao empregado, posto que tal crédito decorreu de erro do empregador.
2. O Fisco não pode se beneficiar do recebimento acumulado dos valores atrasados de diferenças salariais, uma vez que se o pagamento tivesse sido efetuado corretamente haveria a incidência de alíquota menor.
3. O pagamento deve sofrer a retenção do imposto de renda, observada a alíquota da época que cada verba deveria ser creditada, precedente do egrégio Superior Tribunal de Justiça.
4. A doutrina e a jurisprudência, de forma majoritária, entendem que os juros de mora são isentos da exação do Imposto de Renda, devido ao caráter indenizatório das verbas advindas de reclamação trabalhista.
4. A União pagará honorários advocatícios no valor de R\$ 7.500,00 (sete mil e quinhentos reais).
5. Apelação da União prejudicada e apelação dos contribuintes 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, julgar prejudicada à apelação da União e dar parcial provimento à apelação dos contribuintes, sendo que o Juiz Federal CARLOS DELGADO o fez em menor extensão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026876-88.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026876-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : RONALDO ARCHANGELO
ADVOGADO : SP104983 JULIO CESAR LARA GARCIA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00268768820094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - RECLAMAÇÃO TRABALHISTA - PAGAMENTO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - INCIDÊNCIA MÊS A MÊS

1. O pagamento de verbas trabalhistas em decorrência de reclamação trabalhista, não pode acarretar ônus ao empregado, posto que tal crédito decorreu de erro do empregador.
2. O Fisco não pode se beneficiar do recebimento acumulado dos valores atrasados de diferenças salariais, uma vez que se o pagamento tivesse sido efetuado corretamente haveria a incidência de alíquota menor
3. O pagamento deve sofrer a retenção do imposto de renda, observada a alíquota da época que cada parcela deveria ser creditada, precedente do egrégio Superior Tribunal de Justiça.
4. A doutrina e a jurisprudência, de forma majoritária, entendem que os juros de mora são isentos da exação do Imposto de Renda, devido ao caráter indenizatório das verbas advindas de reclamação trabalhista.
4. A União pagará honorários advocatícios no valor de R\$ 7.500,00 (sete mil e quinhentos reais).
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, sendo que o Juiz Federal CARLOS DELGADO o fez em menor extensão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00003 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003685-05.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.003685-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : ALFEU PALOMARES FERNANDES e outro
: SERGIO TEMPERANI
ADVOGADO : SP167194 FLÁVIO LUÍS PETRI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00036850520094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO - IMPOSTO SOBRE A RENDA - PLANO DE PREVIDÊNCIA PRIVADA - COMPLEMENTAÇÃO DA APOSENTADORIA - RESGATE - CONTRIBUIÇÕES DO EMPREGADO -

NÃO INCIDÊNCIA

1.O artigo 6.º, VII, "b", da Lei 7.713/88 garantia isenção do resgate das contribuições cujo ônus coube ao participante.

2.O artigo 33 da Lei n.º 9.250/95 revogou a isenção e determinou a incidência do imposto de renda na fonte sobre os benefícios recebidos de entidade de previdência privada.

3.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 remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00004 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002169-22.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002169-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SEBASTIAO SOARES LEITE FILHO
ADVOGADO : SP288006 LUCIO SOARES LEITE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00021692220104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1.O agravo não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejado para rever o fundamento daquela decisão.

2.Agravo 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013625-66.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.013625-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CLEUZA TOGNON DOS SANTOS
ADVOGADO : SP288006 LUCIO SOARES LEITE e outro

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00136256620104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1.O agravo não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejado para rever o fundamento daquela decisão.
2.Agravo 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargadora Federal Revisora

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018733-76.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018733-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SERGIO MARTINS GOUVEIA
ADVOGADO : SP246222 ALEXANDER GUSTAVO LOPES DE FRANÇA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00187337620104036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1.O agravo não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejado para rever o fundamento daquela decisão.
2.O *decisum* encerrou a causa nos estritos termos da jurisprudência.
3.Agravo 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004303-04.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.004303-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MIGUEL BAIOCO FILHO
ADVOGADO : SP224707 CARLOS HENRIQUE MARTINELLI ROSA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00043030420104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL - AGRAVO - FORMA DE REDISCUTIR A MATÉRIA - MANUTENÇÃO

1.O agravo não pode ser utilizado como meio de rediscussão da matéria, uma vez que este recurso só pode ser manejado para rever o fundamento daquela decisão.

2.O *decisum* encerrou a causa nos estritos termos da jurisprudência.

3.Agravo 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, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001242-39.2010.4.03.6138/SP

2010.61.38.001242-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ALMIRO RAIA
ADVOGADO : SP164113 ANDREI RAIA FERRANTI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE AUTORA : OLIVIO SCAMATTI
ADVOGADO : SP099918 PEDRO LUIZ RIVA
PARTE AUTORA : HELDER HENRIQUE GALERA
ADVOGADO : SP037572 CICERO GUANAES SIMOES NETO
PARTE AUTORA : G L DE PAULA BARRETOS e outro
: DORIVAL REMEDI SCAMATTI
No. ORIG. : 00012423920104036138 1 Vr BARRETOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CAUTELAR FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. ART. 267, INCISO VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 20, § 4º, DO CPC. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA.

1 - O recorrente insurgiu-se contra a verba honorária arbitrada na sentença, que teve como base o valor dado à

causa, de R\$ 10.000,00, sustentando que a fixação da verba de sucumbência deveria considerar o valor de R\$ 2.316.255,94.

2 - Insta salientar que, considerando ser ônus do réu/requerido impugnar o valor dado à causa, a quem cabe, em não concordando, indicar o valor que julga adequado ao caso concreto - de forma motivada -, na ausência de impugnação nesse sentido, prevalece o valor estimado atribuído pelo autor, no caso, a União, mormente considerando que o valor foi fixado pela requerente a título de alçada, haja vista que o objeto do pedido na via cautelar traduzia-se na indisponibilidade de bens dos requeridos para fins de assegurar a garantia do processo executivo fiscal, não tendo por escopo um conteúdo econômico imediato, a suscitar a fixação com base no bem econômico pretendido, conforme equivocadamente entende o apelante.

3 - Ademais, no que se refere ao valor atribuído à causa pela União, objeto de impugnação, nesta via recursal, para fins de fixação dos honorários advocatícios, caberia ao requerido, ora recorrente, insurgir-se em relação a tal questão na via adequada, não sendo esta a via apropriada.

4 - Por sua vez, a teor do que dispõe o § 4º, do artigo 20 do Código de Processo Civil, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, *naquelas em que não houver condenação*, como no caso em tela, 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 3º do mesmo dispositivo processual.

5 - Nesse aspecto, no que alude à verba honorária, considerando a natureza da demanda, bem como à luz dos demais critérios estabelecidos no § 4º, do art. 20 do CPC, mediante apreciação equitativa do magistrado, o qual está legitimado a utilizar tanto de percentuais sobre o valor da causa ou da condenação, bem como arbitrar a verba honorária em valor determinado, entendo afigurar-se razoável a fixação dos honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 a favor do recorrente, devidamente atualizado.

6 - 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, 22 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005704-22.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.005704-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JÚNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : AMERICA COML/ LTDA
ADVOGADO : SP177073 GRAZIELA DE SOUZA JUNQUEIRA e outro
No. ORIG. : 00057042220114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL. LEGITIMIDADE PASSIVA DA UNIÃO FEDERAL. CONCURSO DE CUNHO ARTÍSTICO. ART. 3º, INCISO II, DA LEI Nº 5.768/71. APLICAÇÃO. AUTORIZAÇÃO PRÉVIA. DESNECESSIDADE. APELAÇÕES. NÃO PROVIMENTO.

1 - A ação ordinária em discussão tem por escopo a anulação da multa aplicada à autora pela Caixa Econômica Federal - CEF, tendo por base o disposto no art. 1º da Lei nº 5.768/71.

2 - Preliminarmente, não assiste razão à União no que alude à ilegitimidade para figurar no polo passivo deste feito. Por primeiro, no que se depreende do comando legal inserto no *caput* do art. 1º, da Lei nº 5.768/71, que

serviu de base para a imposição da penalidade à autora, e que dispõe sobre a necessidade de autorização do Ministério da Fazenda nos casos que especifica. Outrossim, o art. 18-B, *caput*, da Lei nº 9.649/98, prevê a competência do Ministério da Fazenda no que respeita às disposições estabelecidas na Lei nº 5.768/71, não obstante a atribuição à CEF quanto à operacionalização, a emissão das autorizações e a fiscalização das atividades de que trata a Lei nº 5.768/71 (§ 1º do art. 18-B da Lei nº 9.649/98). Por segundo, também se constata a existência de interesse processual da autora em relação à União no que concerne ao afastamento da inscrição em dívida ativa da União de suposto débito fiscal a título de multa, objeto de discussão neste feito, conforme se depreende do documento de fls. 77/81, enviado pela CEF à empresa apelada.

3 - No caso em exame, o cerne da controvérsia cinge-se em aferir se o concurso realizado pela autora, ora apelada, prescindia de autorização prévia do Ministério da Fazenda, a teor do disposto no art. 3º, inciso II, da Lei nº 5.768, de 20 de dezembro de 1971.

4 - Observa-se, no caso em exame, à leitura do Regulamento, que o concurso realizado pela autora, ora apelada, obedeceu aos ditames do art. 3º, inc. II, Lei nº 5.768/71, bem como ao disposto no Decreto nº 70.951/72 que, ao regulamentar a referida lei, assim prescreveu em seu art. 30: "Independente de autorização a distribuição gratuita de prêmios em razão do resultado de concurso exclusivamente cultural, artístico, desportivo ou recreativo, desde que não haja subordinação a qualquer modalidade de álea ou pagamento pelos concorrentes, nem vinculação destes ou dos contemplados à aquisição ou uso de qualquer bem, direito ou serviço".

5 - Verifica-se tratar de concurso de caráter cultural e artístico, patrocinado pela autora em razão da data comemorativa do dia dos pais, objetivando premiar aquele que apresentasse a fotografia mais original, criativa e adequada àquela data, cuja avaliação e seleção competiam a uma comissão julgadora que levaria em consideração os critérios exclusivamente "artístico e técnico" dos recursos fotográficos. Como ficou demonstrado, a participação era gratuita e independia de consumo de produtos ou serviços da empresa autora ou das realizadoras do evento.

6 - Insta salientar que o fato de constar do Regulamento informação acerca do que "*não está incluído no prêmio*" (item 3.3.4), não representa ônus na entrega do prêmio ao participante vencedor, mas, sim, possui caráter eminentemente informativo, o que, ressalte-se, é dever da organizadora do concurso, mormente considerando a necessidade de divulgação prévia de todo o processo para fins de esclarecimento, transparência, e responsabilidade. Ressalte-se que o objeto do prêmio encontra-se claramente delineado no item 3.1, qual seja, "Uma Viagem para Cidade do México e Cancun com direito a um acompanhante".

7 - Outrossim, no que alude a constar do Regulamento o nome/logotipo das realizadoras do evento, também verifica-se o caráter informativo ao participante do evento, ao qual interessa dispor de informação acerca da companhia aérea (Aeromexico) que será utilizada na viagem objeto do prêmio, o hotel em que ficará hospedado (Hotel Fiesta Americana Reforma e Hotel Fiesta Americana Condesa), o local de reserva das passagens aéreas (Boscovich Turismo), enfim, tudo que se refere à viagem, não descaracterizando tal informe, por si só, o cunho exclusivamente artístico do concurso, tampouco caracterizando caráter propagandístico e publicitário a simples menção, no Regulamento, dos nomes das realizadoras, as quais encontram-se intrinsecamente envolvidas na realização do evento e do prêmio.

8 - Desse modo, demonstrada nos autos a aplicação da exceção prevista no art. 3º, inc. II, da Lei nº 5.768/71, ao concurso veiculado pela empresa autora, não é devida a multa aplicada à apelada.

9 - Apelações 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 às apelações, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021941-34.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021941-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : IBET INSTITUTO BRASILEIRO DE ESTUDOS TRIBUTARIOS
ADVOGADO : SP286660 MARIA ANGELA LOPES PAULINO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00219413420114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

ADMINISTRATIVO. CURSOS DE ESPECIALIZAÇÃO. INSTITUIÇÕES NÃO EDUCACIONAIS. CREDENCIAMENTO ESPECIAL. CANCELAMENTO. RESOLUÇÃO CNE/CES 07/11. LEGALIDADE.

1. De acordo com o art. 9º, IX, da Lei nº 9.394/96, que estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, incumbe à União "autorizar, reconhecer, credenciar, supervisionar e avaliar, respectivamente, os cursos das instituições de educação superior e os estabelecimentos do seu sistema de ensino"
2. O Ministério da Educação exerce a atividade de regulação, avaliação e supervisão do ensino, a teor dos arts. 3º e 4º do Decreto nº 5.773/2006, cabendo, portanto, zelar, especialmente, pelos princípios que regem o ensino, assegurando-se o direito subjetivo público da educação tal qual consagrado no texto constitucional
3. A educação superior abrange os cursos sequenciais por campo de saber, os cursos de graduação, de pós-graduação e de extensão (art. 44 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional - Lei nº 9.394/96).
4. Não há nenhuma norma que assegure o direito às instituições não educacionais de oferecerem cursos de especialização.
5. Legalidade da Resolução CNE/CES 07/11, que extinguiu a possibilidade de credenciamento especial de instituições não educacionais para a oferta de cursos de especialização, nas modalidades de educação presencial e a distância.
6. Ausência de prejuízo aos estudantes, na medida em que seus diplomas continuam válidos, bem como haverá continuidade dos cursos já iniciados.
7. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

CIRO BRANDANI
Juiz Federal Convocado

00011 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014827-51.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.014827-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : RETENROL VEDACAO INDL/ LTDA
ADVOGADO : SP299027 IVAN COSTA DE PAULA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00148275120114036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. REMESSA OFICIAL. PEDIDOS DE RESTITUIÇÃO. SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - SRFB. ART. 24 DA LEI Nº 11457/2007. APLICAÇÃO. REMESSA OFICIAL NÃO PROVIDA.

1 - A presente ação tem por escopo obter manifestação decisória da autoridade administrativa acerca dos pedidos administrativos de restituição de tributos/contribuições sociais, encaminhados pela autora à Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRFB.

2 - Compulsando os autos (fls. 22/190), constata-se que a requerente transmitiu à Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRFB, em 29/9/2008 e 30/9/2008, Pedidos de Restituição (PER/DCOMP) relativo a pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições sociais. Observa-se, portanto, que decorridos quase 3 anos do envio do pedido de ressarcimento ou restituição, quando da data da propositura da ação (05/8/2011), o pleito da autora ainda não havia sido analisado pela autoridade administrativa da SRFB, o que só ocorreu em agosto e setembro de 2012, ou seja, 4 anos após o pedido feito pela requerente, conforme se depreende dos documentos juntados pela União de fls. 291/291-vº, ressaltando-se que o valor a ser ressarcido à autora, à época da análise, excedia a 60 salários mínimos.

3 - Insta salientar, no que alude ao caso em exame, que o art. 5º, inciso XXXIV da Constituição Federal, assegura a todos, independentemente do pagamento de taxas, o direito de petição aos Poderes Públicos, bem como de obtenção de certidões para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal. Nesse aspecto, a Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal, estabeleceu o prazo de 360 dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa, a contar do protocolo do pedido, conforme disposto no art. 24, *caput*, do aludido diploma legal.

4 - No caso em tela, ficou demonstrada a ocorrência de ofensa a direito líquido e certo da autora, além de violação a princípios constitucionais que regem a Administração Pública e asseguram aos interessados o acesso à informação e o direito de petição, mormente ao princípio da eficiência, insculpido no artigo 37, *caput*, da Lei Maior, bem como ao disposto na Lei nº 11.457/07.

5 - Desse modo, deve ser mantida a sentença de primeiro grau, com a condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios conforme fixado pelo magistrado a quo, na forma do art. 20, § 4º do Código de Processo Civil.

6 - 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 remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de janeiro de 2014.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 CAUTELAR INOMINADA Nº 0026264-15.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026264-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
REQUERENTE : IBET INSTITUTO BRASILEIRO DE ESTUDOS TRIBUTARIOS
ADVOGADO : SP286660 MARIA ANGELA LOPES PAULINO
REQUERIDO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00219413420114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA, COM RESTABELECIMENTO DO CREDENCIAMENTO ESPECIAL RELATIVO AOS CURSOS DE PÓS-GRADUAÇÃO OFERECIDOS PELA REQUERENTE. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. LIMINAR REVOGADA. AGRAVO REGIMENTAL E AÇÃO CAUTELAR PREJUDICADOS.

1. A requerente pretende, por meio da presente medida cautelar, suspender os efeitos da sentença de improcedência da ação principal e, como corolário, os efeitos da Resolução nº 07, do Ministério da Educação,

restabelecendo o seu credenciamento especial até o julgamento do recurso de apelação interposto.
2. O recurso de apelação interposto nos autos da ação principal foi julgado na presente sessão, ao qual foi negado provimento, mantendo-se a sentença que julgou improcedente o pedido.
3. Medida cautelar julgada extinta, nos termos dos arts. 267, VI, 462 e 808, III, todos do Código de Processo Civil, restando revogada a liminar e prejudicado o agravo regimental.
4. Em face do princípio da causalidade, a requerente deverá arcar com as custas processuais e honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais), a teor do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, atualizados até o seu efetivo pagamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, julgar prejudicados o agravo regimental e a presente medida cautelar, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

CIRO BRANDANI

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33908/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003405-15.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.003405-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : METALURGICA AGATHON LTDA
ADVOGADO : SP238155 MAICON PITER GOMES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 02.00.00113-8 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou parcialmente procedente os embargos à execução fiscal, "para excluir a atualização, computando-se apenas a taxa Selic, na forma anteriormente explicitada. Fica ainda excluído o encargo de 20% previsto no Decreto-lei 1.645/78 c.c. o Decreto-Lei 1025/69. Deverá ser providenciada a substituição da CDA na forma determinada. Em razão da sucumbência recíproca, cada parte arcará com as custas e despesas a que deu causa, compensando-se os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, que fica mantido para fins recursais." Em grau de apelação pugna-se a reforma da r. sentença, aduzindo a União que não a cumulação entre a aplicação da taxa Selic e outro índice de atualização, pois a atualização já compõem a taxa Selic. No mais, aduz que devida a aplicação do encargo do Decreto-lei 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. 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, que já inclui a correção do montante executado, 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. Maurício 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)

A questão referente à condenação na verba honorária, tirada de embargos à execução fiscal, já encontra resposta jurisprudencial, com entendimento pacificado através do enunciado da Súmula nº 168 do extinto TFR, segundo o qual a cobrança do encargo de 20%, previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, nas execuções fiscais aforadas pela União, engloba a verba honorária. Nesse sentido, são os arestos que trago à colação:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007.

Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Consequentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considera-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp nº 1143320/RS, processo: 2009/0106334-9, Min. Luiz Fux, DJe 21/5/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TAXA SELIC. APLICABILIDADE AOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS EM ATRASO. RESP 1073846/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI N. 1.025/69. RESP 1143320/RS. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

2. Igualmente por meio de julgamento de recurso representativo de controvérsia (REsp 1143320/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.5.2010), foi consolidado o entendimento no sentido de que o encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69 substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

3. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor corrigido da causa, na forma do art. 557, § 2º, do CPC.

(STJ, AgRg nos EDcl no AI nº 1.396.304, processo: 2011/0017369-2, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 21/6/2011)

Assim, a r.sentença merece reforma, apenas para reincluir encargo do Decreto-lei nº 1.025/69 no montante executado, já que quanto à aplicação da taxa Selic não houve sucumbência da União Federal. Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para reincluir a encargo do Decreto-lei nº 1.025/69. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027436-41.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.027436-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K. DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTO ANDRE SP
ADVOGADO : SP247423 DIEGO CALANDRELLI e outro
No. ORIG. : 00274364120104036182 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedente os embargos à execução fiscal promovida pela Prefeitura Municipal de Santo André em face da Caixa Econômica Federal, visando o recebimento de valores relativos ao IPTU.

Irresignada, sustentou a apelante, que é indevida a cobrança do tributo, já que no local do imóvel surgiu a comunidade "Vila Sacadura Cabral".

É o relatório.

A r.sentença não merece qualquer reparo.

Conforme documentação acostada nos autos, a apelante é proprietária do imóvel sobre o qual incide a presente cobrança de IPTU, simples fato que a torna contribuinte do tributo, conforme expresso no art. 34 do CTN.

Ademais, as alegações de que o imóvel foi invadido, ou de que caberia à Municipalidade regularizar tal situação, não tem o condão de ilidir a exigibilidade, nem a presunção da CDA.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CEF. PROPRIEDADE. LOCAL INVADIDO POR FAVELA. NÃO ILIDIDA A PRESUNÇÃO DE CERTEZA E LIQUIDEZ DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA REGULARMENTE INSCRITA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. RECURSO DESPROVIDO. I - Procede a cobrança de IPTU, visto ser incontroverso que, como proprietária do imóvel, a apelante responde pelo imposto. II - O fato de haver sido invadido o local por favelados, a providência de regularizar a situação não pode ser imputada à municipalidade. III - Não ilidida a presunção de certeza e liquidez da certidão de dívida ativa regularmente inscrita. IV - Precedentes: AC 199961820348347, JUIZ LEONEL FERREIRA, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA D, DJF3 CJI DATA:17/02/2011 PÁGINA: 506; AC 95030793530, JUIZA CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 DATA:08/09/2008; AC 200561820330722, JUIZ CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 DATA:29/07/2008; AC 95030046378, JUIZ LAZARANO NETO, TRF3 - SEXTA TURMA, DJU DATA:02/09/2005 PÁGINA: 472. V - O fato de a execução fiscal apresentar valor módico não representa óbice, por si só, à fixação de honorários advocatícios, uma vez que o art. 20, § 4º do CPC é claro ao dispor que nos casos de causas de pequeno valor, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do §3º, art. 20, do referido diploma legal. VI - Nesse contexto,

considerando a natureza da causa, o grau de zelo profissional, o tempo e o local da prestação do serviço afigure-se razoável o valor fixado pelo juízo "a quo" a título de honorários advocatícios - R\$ 1.000,00 (um mil reais), nos termos dos parâmetros firmados pelo C.P.C. e já admitidos por esta 3ª Turma, em precedentes firmados. VII - Cabe salientar, por fim, que o valor da execução fiscal é um dos parâmetros possíveis, mas não o único critério para fixação dos honorários advocatícios, devendo ser sopesado no caso concreto de modo a não propiciar o aviltamento completo do trabalho desempenhado pelo advogado da parte vencedora na demanda. VIII - Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, AC - 1761939, processo: 0524755-66.1995.4.03.6182, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/04/2013)

IPTU. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. FATO GERADOR. PROPRIEDADE. IMÓVEL INVADIDO (FAVELA). IRRELEVANTE. RESPONSABILIDADE DO PROPRIETÁRIO. AÇÕES POSSESSÓRIAS. CDA CERTA, LÍQUIDA E EXIGÍVEL. VALOR VENAL REGULAR. VERBA DE SUCUMBÊNCIA. 1. A embargante não se desincumbiu do ônus previsto no parágrafo único do artigo 3º da Lei n. 6.830/80, à medida que reconhece expressamente sua propriedade sobre o bem tributado, e, considerando um dos fatos geradores do IPTU, a propriedade (artigo 32 do Código Tributário Nacional), a situação definida em lei como necessária e suficiente à cobrança do IPTU verificou-se, sendo devido o imposto como lançado pela Prefeitura competente, e irrelevante o fato de ter sido o imóvel supostamente invadido. 2. Sobre a alegação de existência de favela instalada no imóvel, que, segundo a embargante, teria dissociado o seu valor venal da realidade, observo, só a título de argumentação, que a embargante não trouxe qualquer prova da existência efetiva dessa invasão, cuja prova competia-lhe, nos termos do artigo 16, §2º, da Lei de Execuções Fiscais, e, ainda, que se o imóvel foi esbulhado, competia exclusivamente à proprietária CEF lançar mão da ação possessória adequada, e reintegrar-se na posse do imóvel, nos termos do artigo 926 e seguintes do CPC, o que não se tem notícia nos autos. 3. Se a embargante não se valeu das medidas legais para fazer cessar o esbulho alegado, não pode, agora, alegar que a Prefeitura tinha a obrigação de reavaliar o imóvel a fim de adequar sua base de cálculo, porque, enquanto existente a propriedade sobre o imóvel, contribuinte do imposto é o proprietário, tenha ele ou não a posse sobre o bem. 4. O valor venal do imóvel - base de cálculo do IPTU (artigo 33 do Código Tributário Nacional) - foi regularmente glosado pela Prefeitura embargada quando da aquisição do imóvel pela embargante, não havendo qualquer vício na CDA que instrui a execução fiscal em apenso, preenchendo ela todos os requisitos do artigo 2º, §5º, da Lei n. 6.830/80. 5. Custas pela embargante, assim como verba honorária, a qual fixo em 10% sobre o valor consubstanciado na CDA em apenso. 6. Apelação provida.

(TRF3, AC - 228752, processo: 0507351-70.1993.4.03.6182, DESEMBARGADOR FEDERAL LAZARANO NETO, DJU DATA:02/09/2005)

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, 23 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002942-49.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.002942-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JÚNIOR
APELANTE : MAGMAR REPRESENTACOES S/C LTDA
ADVOGADO : SP140682 SILVIA GRAZIANO MARTINS FARINHA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00029424920094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Pugna a apelante a reforma da r. sentença sustentando a ocorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos, verifica-se que a União Federal ajuizou ação de execução fiscal visando à cobrança de valores referentes ao IRPJ cujos vencimentos ocorreram entre 30/4/1998 e 27/2/1999, sendo que a constituição dos créditos em cobro ocorreu com a entrega de declaração nº 980820119345 em **20/9/1999**. Os ajuizamentos da execução fiscal ocorreu em 15/6/2004 e a efetiva citação deu-se, somente, em **20/3/2008**.

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, o E. STJ por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.120.295-SP, representativo de controvérsia, de relatoria do Ministro Luiz Fux, firmou o entendimento de que o art. 174 do CTN deve ser interpretado conjuntamente com o § 1º do art. 219 do CPC, de modo que, "se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição", salvo se a demora na citação for imputável ao Fisco.

Desse modo, a propositura da ação constitui o termo *ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional.

Na hipótese dos autos, não comprovado que houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, pelo que incabível imputar a quem não é responsável pelo decurso do tempo a sanção na forma de prescrição. Enfim, a tramitação do executivo fiscal revela que não houve paralisação ou inércia culposa e exclusiva da exequente, por prazo superior a cinco anos, para o fim de determinar a prescrição com efeito sobre a execução fiscal, incidindo a Súmula nº 106/STJ.

Ressalte-se que a despeito do tempo superior a cinco anos entre o ajuizamento da ação e a efetiva citação, não demonstrado pela embargante que a demora para a citação resultou de paralisação por culpa exclusiva da exequente, pelo que inexistente prescrição.

Neste sentido é o aresto que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. RETROAÇÃO À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, I, DO CTN C/C ART. 219, §1º, DO CPC. TEMA JÁ JULGADO EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC).

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. "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" (recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010).

3. No caso concreto, as declarações foram entregues em 25.04.1996, sendo que o ajuizamento foi efetuado em 19.04.2001, tendo havido citação válida via edital (em 25.10.2002) que fez interromper o prazo prescricional na data do ajuizamento (art. 219, §1º, do CPC). Portanto hígidos estão os créditos veiculados.

4. Equivocada a interpretação dada pela Corte de Origem à jurisprudência deste STJ, pois a contagem do prazo quinquenal, havendo citação válida (ou despacho que a ordena após a LC n. 118/2005), se dá entre a constituição do crédito tributário e o ajuizamento da execução fiscal.

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

(STJ, REsp 1430049/RS, processo: 2014/0008475-6, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 25/02/2014)

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, 23 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DORBYN FASHION DE ROUPAS LTDA
ADVOGADO : SP228887 JULIANA GRECCO DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP068142 SUELI MAZZEI e outro
No. ORIG. : 00379777520064036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 267, I, c/c artigo 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil. Pugna a apelante a reforma da sentença. É o Relatório. DECIDO: Compulsando-se os autos verifica-se que o Juízo a quo determinou à exequente a juntada de documentos para a instrução e o devido prosseguimento do feito, o que não foi atendido, culminando com a extinção da execução. Com efeito, uma vez não cumprida a ordem judicial, não há qualquer irregularidade na extinção do feito com arrimo no Código de Processo Civil, pois sabido que às execuções fiscais aplicam-se, subsidiariamente, as normas do Código de Processo Civil, que preveem a possibilidade de extinção da ação por desídia da autora. Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE CÓPIA DA CDA. DESCUMPRIMENTO PELA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 267, IV E § 3º, DO ESTATUTO PROCESSUAL. NÃO FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. I - Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. II - A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento firmado pela Colenda 2ª Seção desta Corte, no julgamento dos Embargos Infringentes na Apelação Cível n. 1999.61.09.000329-6, no sentido de que, a não apresentação de cópia da Certidão de Dívida Ativa na qual se funda o débito que pretende desconstituir, nem mesmo após a respectiva intimação para tanto, faz com que a petição inicial não possa ser considerada apta, porquanto desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação. III - Ademais, cumpre consignar que, faltando o referido pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de rigor a extinção do processo, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação. IV - Revela-se descabida a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, a teor da súmula nº 168 do extinto TFR. V - Agravo Legal improvido.

(TRF3, AC - 483997, processo: 0200573-61.1997.4.03.6104, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, e-DJF3: 29/03/2012)

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DA EXEQUENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. Agravo legal não conhecido na parte em que se alega a nulidade da sentença por ausência de fundamentação, uma vez que tal alegação não foi deduzida na apelação. 2. O exequente foi intimado através de carta expedida com aviso de recebimento, para se manifestar a respeito do prosseguimento da ação, tendo quedado-se inerte. A certificação da inércia do exequente ensejou a extinção da execução fiscal, com fundamento no art. 267, III do CPC. 3. Não se pode admitir que o feito permaneça paralisado, aguardando indefinidamente que o exequente, no caso, manifeste-se acerca de seu eventual interesse no prosseguimento do processo. 4. O Código de Processo Civil tem plena aplicabilidade à questão sub judice, por expressa autorização do art. 1º da Lei de Execuções Fiscais. 5. O prosseguimento da execução, com o cumprimento das providências necessárias ao regular andamento do feito, cabia ao exequente. A desídia da Fazenda Pública, após instada a se manifestar, resulta na sanção de natureza processual inculpada no art. 267, III c.c. § 1º do CPC. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido.

(TRF3, AC - 1830625, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3: 14/06/2013)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002209-28.2007.4.03.6126/SP

2007.61.26.002209-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP307687 SILVIA CASSIA DE PAIVA IURKY
APELADO(A) : SOCIEDADE PORTUGUESA DE BENEFICENCIA DE SANTO ANDRE
ADVOGADO : SP066809 MARIA LUZIA LOPES DA SILVA e outro

Decisão

Trata-se de pedido de reconsideração interposto pelo Conselho Regional/Apelante, postulando a reforma da decisão monocrática que, com fundamento no art. 557, *caput* do CPC, negou seguimento à sua apelação, mantendo a sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal afastando a exigibilidade de responsável técnico em dispensário de medicamentos.

Alega a agravante, em síntese, que a ora embargante é hospital de médio porte, com 11 leitos, de modo que inaplicável tal entendimento.

É o relatório. DECIDO:

A legislação que rege a questão posta nos autos encontra-se disciplinada através da Lei nº 5.991/73, sendo de relevo ao caso os seguintes artigos:

"Art. 4º - Para efeitos desta Lei, são adotados os seguintes conceitos:

X - Farmácia - estabelecimento de manipulação de fórmulas magistrais e oficinais, de comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, compreendendo o de dispensação e o de atendimento privativo de unidade hospitalar ou de qualquer outra equivalente de assistência médica;

XI - Drogaria - estabelecimento de dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos em suas embalagens originais;

XIII - Posto de medicamentos e unidades volante - estabelecimento destinado exclusivamente à venda de medicamentos industrializados em suas embalagens originais e constantes de relação elaborada pelo órgão sanitário federal, publicada na imprensa oficial, para atendimento a localidades desprovidas de farmácia ou drogaria;

XIV - Dispensário de medicamentos - setor de fornecimento de medicamentos industrializados, privativo de pequena unidade hospitalar ou equivalente;

Art. 15 - A farmácia e a drogaria terão, obrigatoriamente, a assistência de técnico responsável, inscrito no Conselho Regional de Farmácia, na forma da lei.

Art. 19 - Não dependerão de assistência técnica e responsabilidade profissional o posto de medicamentos, a unidade volante e o supermercado, o armazém e o empório, a loja de conveniência e a "drugstore"."

O e. STJ no julgamento do REsp nº 1.110.906, sob o rito do artigo 543-C do Código de Processo Civil, tratou da não obrigatoriedade da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.

Ressalte-se que no julgamento citado, foi definido que o dispensário de medicamentos, que exclui a presença de profissional farmacêutico, atinge somente as pequenas unidades hospitalares e clínicas, sendo definida a "pequena unidade hospitalar ou equivalente" de acordo com os critérios indicados no voto-vista do Ministro Teori Albino, que foram incorporados e acompanhados pelo Ministro Humberto Martins (Relator), *in verbis*:

"Se assim é, resta saber o que significa "pequena unidade hospitalar ou equivalente", para efeito de qualificação de "dispensário" não sujeito à obrigação de manter farmacêutico. A Súmula 140, do TFR considerava como tal a unidade hospitalar com até duzentos (200) leitos, e assim o fazia amparada na definição que lhe dava a Portaria Ministerial 316 de 26/08/1977, do Ministério da Saúde. É o que se constata do acórdão proferido na AMS 93.630, Min. Pádua Ribeiro, DJ de 29.09.83), em cujo julgamento a 2ª Seção daquela extinta Corte aprovou a referida Súmula. Ocorre, no entanto, que a Portaria 316 teve sua revogação recomendada pela Resolução CNS 53 de 06/05/1993, resultando expressamente revogada pela Portaria MS 4.283, de 30/12/2010, que aprovou as novas

diretrizes e estratégias para organização, fortalecimento e aprimoramento das ações e serviços de farmácia no âmbito dos hospitais. Assim, a classificação dos hospitais segundo sua capacidade está atualmente definida pelo Glossário do Ministério da Saúde (Ministério da Saúde. Glossário do Ministério da Saúde - Projeto de Terminologia em Saúde. Série F. Comunicação e Educação em Saúde. Brasília, 2004 - disponível em http://dtr2001.saude.gov.br/editora/produtos/livros/pdf/04_0644_m.pdf), que considera "de pequeno porte" o "hospital cuja capacidade é de até 50 leitos". Cumpre, assim, dar interpretação atualizada à Súmula 140/TFR, para ficar estabelecido que, a partir da revogação da Portaria Ministerial 316/77, ocorrida em 30/12/10, considera-se unidade hospitalar de pequeno porte o hospital cuja capacidade é de até 50 leitos. De tudo se conclui, em suma, que os dispensários dos hospitais de pequeno porte - e apenas esses - é que estão desobrigados de manter a assistência de profissional habilitado. Relativamente aos dispensários dos demais hospitais - de médio ou grande porte e os de "capacidade extra", na conceituação que lhes conferiu o mencionado Glossário do Ministério da Saúde -, sujeitam-se à obrigação de manter farmacêutico, equiparados que estão, em razão das atividades neles realizadas, a drogarias ou farmácias, na conceituação estabelecida nos incisos X e XI da Lei 5.991/73." (grifei)

Na hipótese dos autos, comprovado que o embargante possui 111 leitos, de modo que necessária a presença do responsável técnico em dispensário de medicamento.

Ante o exposto, em juízo de retratação, **reconsidero** a decisão monocrática para **dar provimento** à apelação interposta pelo Conselho, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0552290-62.1998.4.03.6182/SP

2003.03.99.001627-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PERALTA COML/ E IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP091921 WALTER CUNHA MONACCI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 98.05.52290-3 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Pugna o apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos, verifica-se que a União Federal informa a extinção do crédito tributário em inscrito em dívida ativa sob nº 80.5.97.000663-42, que originou o executivo fiscal em cobro, cabendo ressaltar que 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 seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007581-11.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.007581-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : COML/ DE ALIMENTOS CARREFOUR S/A
ADVOGADO : MS006550 LAERCIO VENDRUSCOLO e outro
APELADO(A) : Agencia Nacional de Telecomunicacoes ANATEL
ADVOGADO : MS008669 AECIO PEREIRA JUNIOR
No. ORIG. : 00075811120084036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

À vista do lapso transcorrido desde a impetração do presente mandamus - 17 de julho de 2008 - intime-se a impetrante a fim de informar acerca do recurso administrativo interposto no processo administrativo n.º 535480002812003.

Após, à pronta conclusão.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000303-78.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.000303-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira INEP
PROCURADOR : LEANDRO HENRIQUE DE CASTRO PASTORE
APELADO(A) : JOAO VITOR ZANAGA SAWAYA
ADVOGADO : SP103115 SIMONE BORELLI e outro
No. ORIG. : 00003037820124036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em Ação Cautelar de Exibição de Documentos ajuizada para determinar que o INEP forneça cópia autenticada da prova de redação do ENEM 2011 com as notas e correções.

O autor demonstrou a recusa do INEP em fornecer a prova (fl. 18).

Valor da causa atribuído em R\$ 5.000,00.

A liminar foi deferida.

Citado, o INEP não apresentou contestação, mas apresentou os documentos requeridos.

Em sentença, o pedido foi julgado procedente, condenando a requerente a honorários fixados em 10% sobre o valor da causa.

O INEP apelou pugnando pela não condenação em honorários advocatícios.

É o relatório.

Decido.

A questão sobre o direito do autor em ter vista de sua prova do ENEM 2011 não foi controvertida, sendo que o próprio INEP apresentou a documentação sem contestação.

Questiona-se apenas a condenação em honorários advocatícios.

No caso, é necessária a aplicação do princípio da causalidade.

Está demonstrada documentalmente nos autos a resistência do INEP em apresentar a documentação requerida, impondo ao autor a necessidade de resguardar seu direito judicialmente.

Portanto, são devidos os honorários advocatícios.

Precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL - CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - CONTESTAÇÃO E APRESENTAÇÃO DOS DOCUMENTOS INDEPENDENTEMENTE DE PRONUNCIAMENTO JUDICIAL - RECONHECIMENTO DO PEDIDO - EXTINÇÃO DO FEITO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. I - Considerando que a ação principal a ser ajuizada é de reparação de danos, fora do âmbito de competência da Justiça do Trabalho (artigo 114, CF), resta configurada a competência da Justiça Federal. II - Cuidando-se o interesse processual na necessidade de se recorrer ao Judiciário para obtenção do resultado pretendido, e verificando-se que a ré cumpriu espontaneamente o pedido, não sem antes contestar o feito, o caso é de extinção do feito com resolução do mérito e não sem, por carência superveniente. III - À luz do princípio da causalidade, aquele que deu causa ao ajuizamento da ação responde pelas despesas processuais e pelos honorários advocatícios. Considerando que a ação foi necessária para a obtenção da tutela material, deve a ré arcar com os honorários advocatícios, mostrando-se razoável a fixação em R\$ 1.000,00 (um mil reais). IV - Apelação improvida." (AC 00020928120084036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. NEGATIVA ADMINISTRATIVA. AUSÊNCIA DE CONTESTAÇÃO. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE DOS FATOS ARTICULADOS NA INICIAL. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. LIDE CAUTELAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CABÍVEIS. I - A fixação de honorários advocatícios, em sede de ação cautelar, depende do exame do caso concreto, uma vez sua observância somente se justifica na hipótese em que se concretiza efetivo conflito de interesses no campo da tutela preventiva, ou seja, quando há presença da lide cautelar, com a resistência da parte contrária. II - Não obstante a parte autora não tenha instruído a inicial com a negativa administrativa de exibição dos documentos solicitados, é certo também que a autarquia sequer contestou o feito, razão pela qual reputo verdadeiros os fatos articulados pela parte autora. III - Em que pese a ausência de contestação, vislumbro a ocorrência de resistência por parte da autarquia previdenciária, na medida em que sua conduta (impediu o acesso dos documentos de interesse da parte autora) deu causa ao ajuizamento da presente ação, gerando ônus para a parte autora. Precedentes do E. STJ. IV - Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atribuído à causa. V - Apelação da parte autora provida.

(AC 00000485620134039999, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - DÉCIMA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/04/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000354-04.2008.4.03.6118/SP

2008.61.18.000354-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : LUIS FERNANDO MOREIRA BARBOSA

ADVOGADO : SP160172 MARIA DALVA ZANGRANDI COPPOLA (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00003540420084036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação ordinária ajuizada em 12 de março de 2008 para permitir que o autor participe do concurso de Formação de Taifeiros da Aeronáutica - CFT "B" 2008, regulamentado pela portaria DEPENS 13-T/DE-2/2008 e, em caso de aprovação, que seja assegurada a matrícula e graduação como Taifeiro da Primeira Classe.

Narra que o item 3.1.1 da Portaria DEPENS, excluiu do certame os candidatos que tiverem completado vinte e quatro anos até 31/12/2008. Alega a inconstitucionalidade de tal exigência.

A antecipação dos efeitos da tutela foi deferida.

Após a contestação, o MM. Juízo julgou procedente o pedido.

A União interpôs apelação.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

O artigo 142, §3º, inciso X, da Constituição Federal prescreve que os requisitos para ingresso nas Forças Armadas, inclusive a limitação de idade, serão previstos em lei.

Nesse sentido, não foi recepcionada pela Constituição Federal a expressão "e nos regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica" do artigo 10 do Estatuto dos Militares (Lei nº 6.880/80):

Art. 10. O ingresso nas Forças Armadas é facultado, mediante incorporação, matrícula ou nomeação, a todos os brasileiros que preencham os requisitos estabelecidos em lei e nos regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica.

§ 1º Quando houver conveniência para o serviço de qualquer das Forças Armadas, o brasileiro possuidor de reconhecida competência técnico-profissional ou de notória cultura científica poderá, mediante sua aquiescência e proposta do Ministro da Força interessada, ser incluído nos Quadros ou Corpos da Reserva e convocado para o serviço na ativa em caráter transitório.

§ 2º A inclusão nos termos do parágrafo anterior será feita em grau hierárquico compatível com sua idade, atividades civis e [Tab]responsabilidades que lhe serão atribuídas, nas condições reguladas pelo Poder Executivo.

Porém, o Supremo Tribunal Federal, ao julgar o RE 600885 sob a sistemática do artigo 543-B do CPC, para preservar a segurança jurídica dos diversos concursos que foram realizados em mais de vinte e dois anos de vigência da Constituição, modulou os efeitos da redução do texto do referido artigo para declarar "a manutenção da validade dos limites de idade fixados em editais e regulamentos fundados no art. 10 da Lei n. 6.880/1980 até 31 de dezembro de 2011":

DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO PARA INGRESSO NAS FORÇAS ARMADAS: CRITÉRIO DE LIMITE DE IDADE FIXADO EM EDITAL. REPERCUSSÃO GERAL DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. SUBSTITUIÇÃO DE PARADIGMA. ART. 10 DA LEI N. 6.880/1980. ART. 142, § 3º, INCISO X, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. DECLARAÇÃO DE NÃO-RECEPÇÃO DA NORMA COM MODULAÇÃO DE EFEITOS. DESPROVIMENTO DO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. 1. Repercussão geral da matéria constitucional reconhecida no Recurso Extraordinário n. 572.499: perda de seu objeto; substituição pelo Recurso Extraordinário n. 600.885. 2. O art. 142, § 3º, inciso X, da Constituição da República, é expresso ao atribuir exclusivamente à lei a definição dos requisitos para o ingresso nas Forças Armadas. 3. A Constituição brasileira determina, expressamente, os requisitos para o ingresso nas Forças Armadas, previstos em lei: referência constitucional taxativa ao critério de idade. Descabimento de regulamentação por outra espécie normativa, ainda que por delegação legal. 4. Não foi recepcionada pela Constituição da República de 1988 a expressão "nos regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica" do art. 10 da Lei n. 6.880/1980. 5. O princípio da segurança jurídica impõe que, mais de vinte e dois anos de vigência da Constituição, nos quais dezenas de concursos foram realizados se observando aquela regra legal, modulem-se os efeitos da não-recepção: manutenção da validade dos limites de idade fixados em editais e regulamentos fundados no art. 10 da Lei n. 6.880/1980 até 31 de dezembro de 2011. 6. Recurso extraordinário desprovido, com modulação de seus efeitos. (RE 600885, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 09/02/2011, REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-125 DIVULG 30-06-2011 PUBLIC 01-07-2011 EMENT VOL-02555-03 PP-00398)

Precedentes:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONCURSO DE ADMISSÃO AOS CURSOS DE FORMAÇÃO DE SARGENTOS. LIMITE DE IDADE PARA O INGRESSO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos declaratórios, pois não se verifica qualquer omissão no julgamento impugnado, mas

mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, pois a discussão acerca do artigo 10 da Lei 6.880/1980 foi travada no acórdão embargado, com a citação do aresto da Suprema Corte, que declarou a inconstitucionalidade da atribuição feita por lei a atos normativos das Forças Armadas para fixação dos requisitos para ingresso na carreira militar. A modulação dos efeitos de tal declaração, contida no acórdão originário do Excelso Pretório citado no julgamento embargado, e especialmente a expressa no acórdão dos embargos declaratórios, evidencia a impertinência da pretensão deduzida, que não é apenas a de suprir omissão, mas a de rediscutir a causa, proposição esta que, ainda que admissível fosse processualmente, seria, no mérito, manifestamente infundada, considerando a ressalva inequívoca exarada no ED no RE 600.885. 2. O acórdão embargado, ao confirmar a tutela antecipada dada ao autor para participar das provas do concurso em 21/10/2012, nada mais fez do que efetivamente cumprir o decidido pela Suprema Corte, quando destacou, em sede de embargos declaratórios, que a "modulação da declaração de não recepção da expressão "nos regulamentos da Marinha, do Exército e da aeronáutica " do art. 10 da Lei n. 6.880/1980 não alcança os candidatos com ações ajuizadas nas quais se discute o mesmo objeto deste recurso extraordinário". 3. Note-se que o ED no RE 600.885 assegurou o alcance da modulação da declaração de não recepção da expressão "nos regulamentos da Marinha, do Exército e da aeronáutica " (artigo 10 da Lei 6.880/1980) aos candidatos com ações ajuizadas discutindo o mesmo objeto do recurso extraordinário. A modulação fixou limites à retroação da declaração de inconstitucionalidade da norma, no caso, 31/12/2012, e não a data do julgamento do mérito do recurso extraordinário, como afirma a embargante. 4. Portanto, com relação à modulação dos efeitos da inconstitucionalidade, que determinou a validade dos concursos realizados até 31/12/2012, lembrada pela agravante, cumpre destacar que, no mesmo julgamento de embargos de declaração, foi assegurado aos candidatos sub judice o direito a participar do concurso. Dessa forma, nos concursos posteriormente realizados, não se pode vedar a participação dos candidatos que recorrerem ao Judiciário, como ocorrido no caso concreto, em ofensa ao princípio da isonomia. 5. Não houve, pois, omissão no julgamento impugnado, revelando-se, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. 6. Em suma, para corrigir suposto error in iudicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados. (Emb Decl. em AI nº 2012.03.00.026345-0/MS, Desembargador Federal Carlos Muta, j. em 22/08/2013)

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO - CONCURSO PÚBLICO - CARREIRA MILITAR - REPERCUSSÃO GERAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO - LIMITE DE IDADE ESTABELECIDO EM EDITAIS E REGULAMENTOS - VALIDADE ATÉ 31 DE DEZEMBRO DE 2012 - AÇÕES ANTERIORES - NÃO ALCANÇADAS - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. O Pleno do Supremo Tribunal Federal, por maioria, acolheu os embargos de declaração para estender os efeitos da modulação da declaração de não recepção do art. 10 da Lei nº 6.880/1980 pela Constituição Federal até 31/12/2012 bem assim que referidos efeitos não alcançariam candidatos com ações ajuizadas pleiteando o mesmo objeto do recurso extraordinário. 2. Inversão dos ônus da sucumbência. Honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. (AC 2007.61.18.001435-0/SP, RELATOR Juiz Federal Convocado HERBERT DE BRUYN j. 25/7/2013)

Ocorre que a ação foi ajuizada em 2008 e antes, portanto, do julgamento do Recurso Extraordinário.

Para esclarecer os casos de ações já ajuizadas na época do julgamento do RE 600885, foram opostos embargos de declaração, os quais foram julgados com a seguinte ementa:

Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. OMISSÃO. ALCANCE SUBJETIVO DE MODULAÇÃO DE EFEITOS DE DECLARAÇÃO DE NÃO RECEPÇÃO. CANDIDATOS COM AÇÕES AJUZADAS DE MESMO OBJETO DESTES RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PRORROGAÇÃO DA MODULAÇÃO DOS EFEITOS DA NÃO RECEPÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. 1. Embargos de declaração acolhidos para deixar expresso que a modulação da declaração de não recepção da expressão "nos regulamentos da Marinha, do Exército e da Aeronáutica" do art. 10 da Lei n. 6.880/1980 não alcança os candidatos com ações ajuizadas nas quais se discute o mesmo objeto deste recurso extraordinário. 2. Prorrogação da modulação dos efeitos da declaração de não recepção até 31 de dezembro de 2012. (RE 600885 ED, Relator(a): Min. CARMEN LÚCIA, Tribunal Pleno, julgado em 29/06/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-243 DIVULG 11-12-2012 PUBLIC 12-12-2012)

Portanto, por ser a ação ajuizada em 2008, a limitação etária viola o princípio da legalidade.

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000952-90.2014.4.03.6103/SP

2014.61.03.000952-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : RENATO SILVESTRE
ADVOGADO : SP158938 GUSTAVO ADOLFO LEMOS PEREIRA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00009529020144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e reexame necessário em mandado de segurança impetrado para autorizar o impetrante a se matricular no curso de reciclagem de vigilante independentemente de responder ao processo penal nº 3003634-96.2013.8.26.0292.

A liminar foi deferida.

Foram prestadas informações.

A sentença concedeu a segurança, sujeitando-se à remessa oficial.

A União apelou, pugnando pela reforma da sentença.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

A autoridade impetrada alegou agir de acordo com o disposto na lei e na portaria DG/DPF nº 387/2006.

Porém, é pacífica a jurisprudência de que a existência de inquérito policial ou de processo penal ainda não transitado em julgado não pode obstar o curso de reciclagem de vigilantes, sob pena de ofender o princípio da presunção da inocência:

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO INTERNO. DESNECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESERVA DE CLÁUSULA DE PLENÁRIO. SÚMULA VINCULANTE N. 10. INEXISTÊNCIA, IN CASU, DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ADMINISTRATIVO. HOMOLOGAÇÃO DE CERTIFICADO. CURSO DE VIGILANTE. INQUÉRITO POLICIAL EM CURSO. PROFISSIONAL INDICIADO CRIMINALMENTE. POSSIBILIDADE DE REGISTRO. AUSÊNCIA DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. MAGISTÉRIO JURISPRUDENCIAL DO STF E DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Admite-se o recebimento de embargos declaratórios opostos à decisão monocrática do relator como agravo interno, em atenção aos princípios da economia processual e da fungibilidade recursal. 2. Não há razão para que seja instaurado eventual incidente de inconstitucionalidade sobre a questão de fundo, porquanto não houve a declaração de inconstitucionalidade de nenhum dispositivo legal na decisão agravada. Logo, não há falar em não-observância do art. 97 da Constituição Federal e da Súmula Vinculante n. 10 do STF. 3. A esta Corte de Justiça, em sede de recurso especial, não cabe a apreciação de preceitos postos na Constituição Federal, ainda que para fins de prequestionamento, atribuição reservada ao Supremo Tribunal Federal. (Precedentes: EDcl no AgRg no CC 68.022/PB, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJ 6.10.2008; EDcl no AgRg no CC 88.620/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJ 1º.9.2008; EDcl no AgRg no CC 50.778/SP, Rel. Min. Castro Filho, Segunda Seção, DJ 9.11.2006). 4. Com base no princípio constitucional da presunção de inocência, inquéritos policiais e ações penais em andamento não serviriam como fundamento para a valoração negativa de antecedentes, da conduta social ou da personalidade do agente, seja em sede criminal, seja, com mais razão ainda, na via administrativa, principalmente quando se trata de simples registro de certificado de curso de reciclagem profissional. 5. Agravo regimental não provido. (EERESP 200901299391, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.) PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - CURSO DE RECICLAGEM DE FORMAÇÃO DE VIGILANTE - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. 1. A disposição contida no artigo 557, do Código de

Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado. 2. Viola o princípio constitucional da presunção da inocência, previsto no art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal ato administrativo que indefere registro de curso de reciclagem de vigilante que responde a inquérito ou ação penal sem trânsito em julgado da sentença condenatória. 3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais. 4. Agravo legal improvido.

(AMS 200961000225210, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:05/05/2011 PÁGINA: 1221.)

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA UNIÃO FEDERAL. VIGILANTE. ANTECEDENTES CRIMINAIS. PROCESSO CRIMINAL EM ANDAMENTO. EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. CURSO DE RECICLAGEM E LEI Nº 7.102/1983. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. DIREITO AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. DESFECHO DA AÇÃO PENAL COM SENTENÇA ABSOLUTÓRIA TRANSITADA EM JULGADO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. 1. Não há que se falar em nulidade do processo, sob a alegação de ausência de intimação pessoal do representante da União, pois, no caso dos autos, em que pese não ter sido a instituição intimada, não decorreu disso qualquer prejuízo para a defesa de interesse público a oferecer justa causa para a anulação de qualquer ato processual. Com efeito, a Advocacia Geral da União teve conhecimento da sentença proferida, em face de vista dos autos, tendo apresentado, tempestivamente e sem nenhuma dificuldade, o recurso de apelação. Portanto, restou sanada a falta de intimação pessoal da União, de modo que não adveio disso qualquer prejuízo, sendo aplicável ao caso o princípio pas de nullité sans grief, pois, frise-se, não se justifica a anulação de qualquer ato processual quando não restar demonstrado dano capaz de legitimar a providência requerida. 2. No mérito da causa, pretende o impetrante obter ordem judicial para determinar à autoridade impetrada que não objete a sua participação em curso de reciclagem para vigilantes, necessário para o exercício pleno de sua profissão, ainda que respondesse, quando da impetração, a processo criminal. 3. De fato, em que pese o apelado de fato ter respondido aos termos de ação penal, em trâmite quando do ajuizamento deste mandamus, foi absolvido, porém, de qualquer forma, não teria aquela o condão de obstar o livre exercício de sua profissão, em face do princípio da presunção de inocência, que se consubstancia no direito da pessoa de não ser declarada culpada senão após o trânsito em julgado da decisão condenatória, sendo certo que, in casu, frise-se, sobreveio sentença absolutória naquele feito, já transitada em julgado. 4. Com efeito, dispõe o artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, que "ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória", consagrando, assim, o princípio da inocência, que se constitui num dos pilares do estado democrático de direito e direito fundamental da pessoa humana. 5. Quanto ao disposto na Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983, que dispõe, dentre outros assuntos, sobre a prestação de serviços de vigilância, de fato o artigo 12, caput, exara que os diretores e demais empregados das empresas especializadas não poderão ter antecedentes criminais registrados e, com relação ao vigilante, a lei trata dos requisitos para o exercício da profissão no artigo 16 e, no inciso VI, da mesma forma exige a inexistência de registro de antecedentes criminais. 6. Ora, trata-se de lei anterior à promulgação da Carta Política de 1988, que consagra o princípio da presunção da inocência como um dos pilares do edifício dos direitos e garantias individuais, sendo de rigor, portanto, afastar a interpretação literal de tais dispositivos legais, pois, sob essa ótica, estariam em clara colidência com a norma constitucional, sendo, no entanto, possível asseverar que são compatíveis com o disposto na Constituição quando se entender que os antecedentes criminais decorrem de decisão transitada em julgado, hipótese em que o requisito se funda em justa causa, restando, assim, atendida a finalidade social da aplicação da lei. 7. Em suma, afastadas as preliminares argüidas pela União Federal, no mérito, o impetrante tem direito líquido e certo de participar do curso de reciclagem para vigilantes, pois, em que pese responder a processo criminal quando do ajuizamento do presente mandado de segurança, não existia nenhuma condenação criminal transitada em julgado, devendo ser considerado inocente, por incidência no caso do princípio da presunção de inocência, o que já é plenamente suficiente para manter a sentença que concedeu a segurança e garantiu sua participação no referido curso, acrescentando-se, apropriadamente nessa ocasião, para reforçar o direito do impetrante, o fato de sua absolvição posterior na referida ação penal, impondo-se, pois, a confirmação da sentença fustigada. 8. Precedentes da Corte e demais Tribunais Regionais Federais. 9. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento. (AMS 200861040064499, JUIZ VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/08/2010 PÁGINA: 270.)

Pelo exposto, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, com fulcro no artigo 557 do CPC. Publique-se, intime-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002160-14.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.002160-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : JOAO GABRIEL RUMIM
ADVOGADO : SP194789 JOISE CARLA ANSANELY DE PAULA e outro
APELADO(A) : SOCIEDADE DE ENSINO SUPERIOR ESTACIO DE SA LTDA
ADVOGADO : SP169709 CARLOS ROBERTO SIQUEIRA DE CASTRO
No. ORIG. : 00021601420124036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Considerando o lapso temporal decorrido, manifeste-se o impetrante sobre o interesse no prosseguimento do feito. Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009208-65.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009208-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : RUBENS LAZZARINI espólio
ADVOGADO : SP242949 CAIO MARCO LAZZARINI e outro
REPRESENTANTE : ANA CLAUDIA LAZZARINI
ADVOGADO : SP242949 CAIO MARCO LAZZARINI e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00092086520134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado pelo espólio de Rubens Lazzarini, contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo e do Procurador da fazenda nacional Chefe da Dívida ativa da União em São Paulo, com o escopo de que seja determinada a anulação da inscrição em Dívida Ativa n.º 80 11 20251247-8, a anulação da exclusão do contribuinte do parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09, bem como a devolução do saldo de prazo para apresentação das informações exigidas pela Portaria Conjunta PGFN/SRFB n.º 05/2011.

Regularmente processados os autos, deferido o pedido de liminar, prestadas as informações tanto pelo Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária - DERAT quanto pelo Procurador-Chefe da Dívida Ativa da União da Procuradoria Regional da Fazenda Nacional da 3ª Região, emitido parecer pelo Ministério Público Federal; sobreveio sentença, concedendo a segurança para declarar nula a exclusão do impetrante do parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09 e, conseqüentemente, anular a inscrição em Dívida Ativa do débito sob o n.º 80 1 12 025124-78, bem como para devolver ao impetrante o prazo remanescente de 15 dias para a adoção dos procedimentos para cumprimento das exigências normativas previstas na Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 05/2011 para obtenção do benefício fiscal da Lei n.º 11.941/09, cuja fluência terá início com a

intimação administrativa para prestação das informações necessárias à consolidação dos débitos objetos do parcelamento, pois reconheceu o MM. Juízo de origem a ilegalidade da exclusão do contribuinte do programa de parcelamento, tendo-se em vista que a internação hospitalar no dia 17 de agosto de 2011 e seu falecimento, em 5 de outubro de 2011, em decorrência do agravamento do seu quadro clínico, foram o que deram causa ao descumprimento do prazo para prestação das informações necessárias à consolidação dos débitos objeto do parcelamento e a posterior inadimplência das prestações por impossibilidade de geração da DARF.

A União Federal (Fazenda Nacional) apelou, requerendo a reforma da sentença, sob a alegação de previsão expressa acerca do cancelamento do parcelamento para os casos em que o contribuinte não cumpre com etapa do parcelamento, bem como de obrigatoriedade de exclusão do contribuinte do parcelamento, a fim de garantir os Princípios Constitucionais da legalidade e da isonomia.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do recurso da apelação interposta.

É o relatório. DECIDO.

O parcelamento é um benefício fiscal, cujo intuito é fomentar o adimplemento dos créditos tributários, ou seja, visa a regularização de todos os débitos fiscais do contribuinte, desde que observadas as condições impostas pela legislação.

Cumprido ressaltar que as condições impostas pelo programa de benefício fiscal não violam qualquer princípio constitucional, uma vez que no momento da adesão são levadas a conhecimento da pessoa jurídica, sendo-lhe facultada a aceitação dos requisitos e dos ônus.

In casu, pretende o impetrante obter a anulação da inscrição em Dívida Ativa n.º 80 11 20251247-8 e da exclusão do contribuinte do parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09, bem como a devolução do prazo para apresentação das informações exigidas pela Portaria Conjunta PGFN/SRFB n.º 05/2011.

Compulsando os autos, é possível verificar que o contribuinte aderiu ao parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09 e vinha cumprindo com suas obrigações até deixar de atender a determinação de fornecer informações à autoridade fiscal, para fins de consolidação do parcelamento, por motivo de saúde.

O contribuinte, conforme documentação acostada, foi internado no Hospital Albert Einstein, em 17 de agosto de 2011, para se submeter a uma cirurgia cardíaca, em caráter de emergência, da qual não resistiu e veio a falecer em 5 de outubro de 2011.

Sendo assim, resta evidente que durante o lapso temporal fixado pela autoridade coatora - de 10 a 31 de agosto de 2011, para que a obrigação acessória de prestar informações fosse cumprida o contribuinte encontrava-se impossibilitado de exercer quaisquer atos da vida civil.

Observa-se, portanto, que se trata de um caso excepcional, em que o contribuinte encontrava-se em uma situação de vulnerabilidade, posto estar totalmente impossibilitado de atender à determinação estabelecida na Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 5/2011, já que ficou demonstrado nos autos a sua incapacidade de comunicação com quaisquer pessoas durante todo o período da internação.

Assim sendo, refutam-se as alegações da autoridade fiscal de que a anulação da inscrição em Dívida Ativa e da exclusão do parcelamento, além da devolução do prazo para que as informações possam ser prestadas para fins de consolidação violariam os Princípios da Legalidade e da Isonomia, bem como de que teria o contribuinte incorrido em descumprimento de previsão expressa, cuja penalidade é o cancelamento do parcelamento.

Vale mencionar, entretanto, que, da análise dos autos, extrai-se a boa fé do contribuinte, pelo o que, de acordo com o juízo firmado no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, deve-se valer, para esses casos, do Princípio da Razoabilidade, a fim de justificar a possibilidade da anulação da inscrição em Dívida Ativa n.º 80 11 20251247-8 e da exclusão do contribuinte do parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/09, bem como da devolução do prazo para apresentação das informações exigidas pela Portaria Conjunta PGFN/SRFB n.º 05/2011.

Neste sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme arestos colacionados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. REFIS. LEI N. 9.964/2000. INCLUSÃO DE DÍVIDA TRIBUTÁRIA NO PROGRAMA DE PARCELAMENTO APÓS O PERÍODO LEGAL PREVISTO NA LEI. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE SE ASSENTA NO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA PROPORCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO STJ. 1. Trata-se de agravo regimental no qual se sustenta a inaplicabilidade do entendimento da Súmula n. 126 do STJ, ao argumento de que "o acórdão regional embasou-se em fundamento eminentemente infraconstitucional, sendo que o princípio da proporcionalidade/razoabilidade sequer chegou a ser expressamente mencionado na ocasião, mas apenas implicitamente e de forma meramente ilustrativa, não acarretando sustentáculo válido para interposição de recurso extraordinário". Defende-se que o princípio da razoabilidade não tem carga normativa suficiente para fundamentar o acórdão objeto do recurso especial, de tal sorte que não seria cabível o recurso extraordinário. 2. No caso dos autos, o acórdão objeto do recurso especial procedeu a uma interpretação teleológica das normas que regem o REFIS instituído pela Lei n. 9.964/2000, sopesando a boa-fé no proceder da sociedade empresária, o bom senso comum e o excessivo rigor formal da administração tributária. E concluiu o Tribunal de origem: "do

rosário legal supra e ante a conduta processual e administrativa da impetrante, que evidencia sua boa-fé, a exclusão do débito se fundamenta em rigorismo formal inútil, prejudicial à vida empresarial e, tanto mais, prejudicial à arrecadação tributária". 3. Assim, não se deixou de aplicar a legislação de regência. Apenas se adequou a letra da lei ao que se interpretou como razoável, diante da situação fático-jurídica apresentada nos autos. Contexto que denota que a interpretação da legislação do REFIS realizada pelo Tribunal de origem está fundada no princípio da razoabilidade/proporcionalidade. 4. A jurisprudência do STJ tem entendido que a aplicação de princípio constitucional pelo acórdão recorrido, na interpretação de legislação infraconstitucional, empresta à fundamentação natureza constitucional, passível de ataque por meio de recurso extraordinário. Precedentes: AgRg no REsp 654.328/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 3/12/2009, DJe 15/12/2009; AgRg no REsp 800.679/CE, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 13/10/2009, DJe 23/10/2009; AgRg no REsp 1.112.649/SC, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 8/9/2009, DJe 21/9/2009; AgRg no Ag 1086909/MG, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 16/6/2009, DJe 5/8/2009; REsp 735.156/PE, Rel. Ministro Francisco Falcão, Rel. p/ acórdão ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 7/10/2008, DJe 03/11/2008; AgRg no Ag 1.030.925/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 12/8/2008, DJe 8/9/2008. 5. Agravo regimental não provido. (STJ, AGRESP 200901139746, Primeira Turma, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJ 16/3/2010).

**PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. REFIS. EXCLUSÃO DO PROGRAMA. OBSERVÂNCIA DA FINALIDADE DA NORMA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. CABIMENTO. PRECEDENTES. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. ERRO FORMAL. SÚMULA 7/STJ. 1. Mostra-se despropositada a argumentação de inobservância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CRFB) e do enunciado 10 da Súmula vinculante do STF, pois, ao contrário do afirmado pela agravante, na decisão recorrida, não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco o seu afastamento, mas apenas a sua exegese. 2. O STJ reconhece a viabilidade de incidir os princípios da razoabilidade e proporcionalidade no âmbito dos parcelamentos tributários, quando tal procedência visa evitar práticas contrárias à própria teleologia da norma instituidora do benefício fiscal, mormente se verificada a boa-fé do contribuinte e a ausência de prejuízo do Erário. 3. Se a conclusão da Corte de origem, firmada em decorrência da análise dos autos, é no sentido de que a exclusão do contribuinte do REFIS mostra-se desarrazoável e desproporcional, porquanto contrária à finalidade do programa de parcelamento, pois nenhum prejuízo causou ao erário - bem ao contrário, lhe é favorável, destaca o acórdão -, estando comprovadas a boa-fé da empresa e a mera ocorrência de erro formal, a modificação do julgado esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido. (STJ, AGARESP 201400460010, Segunda Turma, Relator Ministro HUMBERTO MARTINS, DJ 22/4/2014).
Ante o exposto, com fulcro no caput do artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0053872-47.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.053872-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : VELLOZA GIROTTO E LINDENBOJM ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : ALFA HOLDINGS S/A
ADVOGADO : SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA e outro
No. ORIG. : 00538724720044036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, não fixando honorários advocatícios com fundamento no artigo 26 da LEF.

Pugna a apelante a reforma da sentença alegando, em suma, que é devida sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios de, pelo menos, 10% sobre o valor atualizado da causa.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos, verifica-se que a União Federal ajuizou ação de execução fiscal, em 14/12/2004, visando à cobrança de valores referentes ao COFINS no importe de R\$ 157.823,95. A exceção de pré-executividade interposta, aduzindo a compensação do crédito conforme pedido de restituição protocolado em 15/2/2000, foi rejeitada ao fundamento de que a defesa deveria se dar por meio de embargos. Posteriormente, a União Federal peticionou nos autos requerendo a extinção do feito em face do cancelamento da inscrição em dívida ativa, o que gerou a r.sentença ora impugnada.

A r.sentença merece reforma, em relação aos honorários advocatícios.

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 EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOUCER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.

2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).

3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.

4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.

5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.

6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.

7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.111.002, processo: 2009/0016193-7, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 23/9/2009)

No mesmo sentido, "O entendimento desta Corte (STJ) 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, DJe 15.4.2011)".

Destaque-se, ainda, que a Corte Superior de Justiça, em julgamento, com repercussão geral, entendeu 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)".

Assim, na hipótese dos autos, a União que deu causa ao indevido ajuizamento da execução fiscal deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios.

Com relação ao *quantum*, 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, tendo em vista o zelo do advogado, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 7.500,00, atualizados até o efetivo desembolso, com fundamento no § 4º, do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recuso interposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para condenar a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000299-89.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.000299-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : VELLOZA GIROTTO E LINDENBOJM ADVOGADOS ASSOCIADOS
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
PARTE RÉ : ALFA HOLDINGS S/A
ADVOGADO : SP148415 TATIANA CARVALHO SEDA e outro
No. ORIG. : 00002998920074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de dupla apelação em face de sentença que julgou extinto os embargos à execução fiscal, com fundamento no artigo 267, VI, c/c artigo 462, ambos do Código de Processo Civil, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00, com base no §4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil.

Em grau de apelação pugna-se a reforma da r. sentença.

Aduz o embargante que a verba honorária deve ser majorada, em pelo menos, 10% sobre o valor atualizado da causa.

Já a União Federal sustenta ser indevida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, ou, pelo menos, que o montante seja reduzido.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos, verifica-se que a União Federal ajuizou ação de execução fiscal, em 14/12/2004, visando à cobrança de valores referentes ao COFINS no importe de R\$ 157.823,95. Foram interpostos os presentes embargos à execução fiscal sustentando que os créditos executados foram compensados, conforme pedido de restituição protocolado em 15/2/2000. Posteriormente, a União Federal peticionou nos autos da execução fiscal requerendo a extinção do feito em face do cancelamento da inscrição em dívida ativa, o que gerou a r.sentença ora impugnada.

A r.sentença merece reforma, em relação aos honorários advocatícios.

Com efeito, 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)

No mesmo sentido, "O entendimento desta Corte (STJ) 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, DJe 15.4.2011)".

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, o que se verifica na hipótese dos autos. Assim, na hipótese dos autos, a União Federal que deu causa ao indevido ajuizamento da execução fiscal deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios.

Com relação ao *quantum*, 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, tendo em vista o zelo do advogado, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, condeno a União ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 7.500,00, atualizados até o efetivo desembolso, com fundamento no § 4º, do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** ao recurso interposto pelo Embargante e **nego seguimento** ao recurso da União Federal, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029555-81.1997.4.03.6100/SP

2008.03.99.045029-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : DEMAG CRANES E COMPONENTES LTDA
ADVOGADO : SP058079 FERNANDO ANTONIO CAVANHA GAIA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 97.00.29555-9 10 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Trata-se de agravo inominado interposto por DEMAG CRANES E COMPONENTES LTDA, com fundamento no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática que negou seguimento à apelação interposta em ação ordinária ajuizada visando à declaração de inconstitucionalidade do artigo 38, da Lei n. 8.880/1994.

Alega a agravante, em síntese, que a matéria discutida não se encontra pacificada nos tribunais.

Requer o provimento do presente recurso, reformando-se a decisão atacada.

Passo ao exame.

A hipótese comporta reconsideração, na forma do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil.

Isso porque, a cautelar deferida na ADPF 77/DF - determinando a suspensão dos processos em curso, nos quais se questione a constitucionalidade ou não do art. 38, da L. 8.880/1994 - foi referendada no julgamento do Plenário do STF em 19/11/2014, nos termos do art. 21, parágrafo único, da Lei nº 9.868/1999.

Assim, em cumprimento à referida decisão, determino a suspensão do andamento do presente feito.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
MARCIO MORAES

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009735-62.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.009735-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : LAPONIA VEICULOS REGENTE LTDA
ADVOGADO : SP083468 LUIZ ROBERTO GOMES BUENO DE MIRANDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 07.00.00159-1 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por Lapônia Veículos Regente LTDA em embargos à execução fiscal julgados

parcialmente procedentes.

A fls. 222, o MM. Juízo *a quo* encaminha ofício pelo qual informa a extinção da execução fiscal subjacente.

Decido.

Tendo sido extinta a execução fiscal à mingua de objeto e, conseqüentemente, em face da superveniente perda de interesse processual, entendo ser caso de extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, julgando prejudicado o recurso, ao qual nego seguimento, com fundamento nos arts. 503 e 557, *caput*, do mesmo diploma legal.

Decorrido *in albis* o prazo processual, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005928-74.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005928-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP189227 ESTEVAO FIGUEIREDO CHEIDA MOTA e outro
APELADO(A) : IRMANDADE DA SANTA CASA DA MISERICORDIA DE SANTOS
ADVOGADO : SP197758 JOÃO CLAUDIO VIEITO BARROS e outro
No. ORIG. : 00059287420134036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela AGENCIA NACIONAL DE SAUDE SUPLEMENTAR ANS em face da r. sentença proferida nos autos da impugnação ao pedido de assistência judiciária gratuita.

A r. sentença rejeitou a impugnação à assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais, sustenta a ANS, em síntese, que a empresa autora possui corpo jurídico próprio, bem como vultoso patrimônio, não se coadunando com o aspecto de pessoa pobre no sentido jurídico do termo. Afirma que a empresa autora, em razão de possuir disponibilidade de vultosas quantias para realização de frequentes depósitos judiciais, também possui condições de arcar com as custas do processo. Aduz que a simples juntada de balancete anual contábil negativo de uma empresa não lhe garante a benesse legal. Requer o provimento do apelo, com a revogação dos benefícios de gratuidade judiciária concedida para a autora.

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

É o relatório.

Decido.

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

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que as pessoas jurídicas de direito privado, com ou sem fins lucrativos, para obter os benefícios da justiça gratuita, devem comprovar o estado de miserabilidade, não bastando simples declaração de pobreza. Nesse sentido são os arestos abaixo transcritos:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica, necessária é a comprovação da impossibilidade de arcar com as custas processuais.

2. Rever as conclusões que levaram à denegação do benefício pela instância ordinária esbarra no óbice do enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1312171 / SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, j. 03/05/2012, DJe 09/05/2012)

"SINDICATO. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. NECESSIDADE DE PROVA DA MISERABILIDADE. INSUFICIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE POBREZA.

I - As pessoas jurídicas de direito privado, com ou sem fins lucrativos, para obter os benefícios da justiça gratuita, devem comprovar o estado de miserabilidade, não bastando simples declaração de pobreza. Precedentes: EREsp nº 1.185.828/RS, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, CORTE ESPECIAL, DJe de 01/07/2011 e AgRg no AgRg no REsp nº 1.153.751/RS, Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 07/04/2011.

II - Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 130622/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, j. 17/04/2012, DJe 08/05/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - NÃO OCORRÊNCIA - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - PESSOA JURÍDICA - ALEGAÇÃO DE NECESSIDADE - PRESUNÇÃO RELATIVA - CONTROLE PELO JUIZ - PRECEDENTES - HIPOSSUFICIÊNCIA - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO - ENTENDIMENTO OBTIDO DA ANÁLISE DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO - APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 7/STJ - RECURSO IMPROVIDO."

(AgRg nos EDcl no AREsp 8983 / SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, j. 22/05/2012, DJe 30/05/2012)

A questão encontra-se inclusive sumulada no Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula 481. Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais."

Da análise dos autos, verifico que a agravante é sociedade civil, sem fins lucrativos, que tem como finalidade precípua prestar serviço de assistência médico-hospitalar gratuita ou não à população em geral.

De outra parte, encontra-se juntado aos autos balanço patrimonial que informa a precariedade da situação da instituição (fls. 36).

Conforme bem asseverou o Juízo *a quo*:

"Na hipótese, demonstra a prova documental acostada (fl. 36) que a entidade autora atravessa dificuldades financeiras, apresentando balanço patrimonial com resultado negativo. De outro lado, observo que se trata da Santa Casa de Misericórdia de Santos, entidade pia, de benemerência, com fins filantrópicos e de utilidade pública Estadual, conforme atestam os seus documentos constitutivos e respectivas certidões concedidas pelo Poder Público (fls. 48/780 da ação principal)."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação da ANS.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004129-69.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.004129-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LOCAL FRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO : SP151424B MARLENE DE FATIMA QUINTINO TAVARES e outro
No. ORIG. : 00041296920084036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), nos autos de processo, em verdade, condenatório e declaratório, de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, por meio do qual objetiva a autora provimento jurisdicional que determine à parte ré, por meio do seu Departamento de Comércio Exterior - DECEX, *"a deferir, de forma definitiva, a Licença de Importação da LI nº 08/0474133-3, com o atestado de inexistência de similar nacional, para os efeitos pretendidos no item precedente (nacionalização dos equipamentos), com a consequente confirmação da tutela antecipatória, que, certamente, será concedida à autora nos termos do requerido"*

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido por intermédio da r. decisão de fls. 222/225.

A r. sentença julgou procedente o pedido para *"declarar a inexistência de similar nacional, para efeito de nacionalização das mercadorias importadas, objeto das Licenças de Importação n. 08/2224122-3 e 08/2224123-1, no regime da suspensão de tributos, previsto no artigo 14, da Lei n. 11.033/2004."* Condenou a parte ré no ressarcimento das custas despendidas pela parte autora, bem como ao reembolso das despesas comprovadamente antecipadas no processo, referentes ao pagamento de honorários periciais e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, atualizados até a data do pagamento.

Em suas razões recursais, alega a parte ré, em apertada síntese, que o laudo elaborado pelo perito designado pelo MM. Juízo de primeiro grau não seria suficiente para a procedência das questões de fato e os pedidos deduzidos na inicial. Sustenta que a livre apreciação da prova prevista na legislação processual e conferida ao magistrado, lhe permitiria formar sua convicção com outros elementos ou fatos provados dos autos e em casos análogos. Salienta que, nos termos do Decreto nº 4543/2002, há necessidade de prévia apuração da similaridade antes da importação, pela Secretaria de Comércio Exterior. Ressalta que, nos termos do referido decreto, deve ser considerado similar ao estrangeiro o produto nacional em condições de substituir o importado, nos termos do artigo 18, do Decreto-Lei nº 37, de 1966. Aduz, ainda, que, ao tratar de qualidade equivalente e especificações adequadas ao fim a que se destinam, o legislador não teria se referido, sob o ponto de vista técnico, a equipamentos com capacidades análogas, inferindo que qualidade não seria sinônimo de capacidade. Pleiteia a necessidade de redução dos honorários periciais, os quais deveriam ter sido fixados considerando-se a hora de trabalho não superior a R\$ 121,47 (cento e vinte e um reais e quarenta e sete centavos). Impugna, ao final, o percentual fixado para a incidência da verba honorária, uma vez que estas, no seu entender, teriam sido superestimadas, haja vista que a matéria não teria exigido do advogado da apelada grau excessivo de zelo profissional e de tempo, pugnano pela incidência, na espécie, da aplicação do disposto no artigo 20, § 4º, do CPC, que prevê a sua fixação segundo apreciação equitativa do juiz, razão pela qual pretende sua redução para o valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Com as contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para simplificação e agilização do julgamento dos recursos, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria.

A questão posta nos autos diz respeito à ausência de similaridade nacional relativamente ao produto estrangeiro importado pela apelada. A legislação traça o conceito de similaridade e a sua forma de apuração, especificamente no Decreto nº 4.543/2002, que em seu artigo 190 e seguintes, preleciona:

"Art. 190. Considera-se similar ao estrangeiro o produto nacional em condições de substituir o importado, observadas as seguintes normas básicas (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 18):

I - qualidade equivalente e especificações adequadas ao fim a que se destine;

II - preço não superior ao custo de importação, em moeda nacional, da mercadoria estrangeira, calculado o custo com base no preço CIF, acrescido dos tributos que incidem sobre a importação e de outros encargos de efeito equivalente; e

III - prazo de entrega normal ou corrente para o mesmo tipo de mercadoria.

Parágrafo único. Não será aplicável o conceito de similaridade conforme o disposto no caput, quando importar em fracionamento da peça ou máquina, com prejuízo da garantia de seu bom funcionamento ou com retardamento substancial no prazo de entrega ou montagem (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 18, § 3º).

Art. 191. Na comparação de preços a que se refere o inciso II do art. 190, serão acrescidos ao preço da mercadoria estrangeira os valores correspondentes:

I - ao imposto de importação, ao imposto sobre produtos industrializados, ao adicional ao frete para renovação da marinha mercante e ao custo dos encargos de natureza cambial, quando existentes; e

II - ao imposto sobre operações relativas à circulação de mercadorias e sobre prestações de serviços de transporte interestadual e intermunicipal e de comunicação.

Parágrafo único. Na hipótese de o similar nacional ser isento dos tributos internos, ou não tributado, as parcelas

relativas a esses tributos não serão consideradas para os fins do caput ; porém, será deduzida do preço do similar nacional a parcela correspondente ao imposto que incidir sobre os insumos relativos a sua produção no País.

Art. 192. A Secretaria de Comércio Exterior poderá estabelecer critérios gerais ou específicos para apuração da similaridade, por meio de normas complementares, tendo em vista as condições de oferta do produto nacional, a política econômica geral do Governo e a orientação dos órgãos governamentais incumbidos da política relativa a produtos ou a setores de produção (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 18, § 1º).

Subseção II

Da Apuração da Similaridade

Art. 193. A apuração da similaridade para os fins do art. 117 será procedida em cada caso, antes da importação, pela Secretaria de Comércio Exterior, segundo as normas e os critérios estabelecidos nesta Seção (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 19 e parágrafo único).

§ 1º Na apuração da similaridade poderá ser solicitada a colaboração de outros órgãos governamentais e de entidades de classe (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 19).

§ 2º Nos casos excepcionais em que, por motivos de ordem técnica, não for possível a apuração prévia da similaridade, esta poderá ser verificada por ocasião do despacho de importação da mercadoria, conforme as instruções gerais ou específicas que forem estabelecidas.

§ 3º Com o objetivo de facilitar a execução de contratos de financiamento de projetos, para cuja implantação for requerida a aprovação do Governo, o exame da similaridade deverá ser feito de preferência durante a negociação dos contratos.

§ 4º Compete à Secretaria de Comércio Exterior informar ao interessado a inexistência do similar nacional e editar ato complementar ao disposto neste artigo.

Art. 194. Quando a Secretaria de Comércio Exterior não tiver elementos próprios para decidir, serão exigidas dos postulantes de isenção ou de redução as informações pertinentes, a fim de demonstrar que a indústria nacional não teria condições de fabricação ou de oferta do produto a importar, cumpridas as instruções que forem baixadas.

§ 1º A falta de cumprimento da exigência prevista neste artigo impossibilitará a obtenção do benefício, no caso específico.

§ 2º As entidades máximas representativas das atividades econômicas deverão informar sobre a produção do similar no País, atendendo aos pedidos dos interessados ou da Secretaria de Comércio Exterior, na forma e no prazo estabelecidos em ato normativo.

§ 3º Poderão ser aceitos como elementos de prova os resultados de concorrências públicas, tomadas de preço, ofertas ou condições de fornecimento do produto ou informações firmadas pela entidade máxima da classe representativa da atividade em causa.

Art. 195. Na hipótese de a indústria nacional não ter condições de oferta para atender, em prazo normal, à demanda específica de um conjunto de bens destinados à execução de determinado projeto, a importação da parcela do conjunto, não atendida pela indústria nacional, poderá ser dispensada do cumprimento das normas de similaridade estabelecidas nesta Seção.

Art. 196. Quando a fabricação interna requerer a participação de insumos importados em proporções elevadas, relativamente ao custo final do bem, deverá ser levado em consideração se o valor acrescido internamente, em decorrência de montagem ou de qualquer outra operação industrial, pode conferir ao bem fabricado a necessária qualificação econômica para ser reconhecido como similar, nos termos desta Seção.

Art. 197. Considera-se que não há similar nacional, em condições de substituir o produto importado, quando, em obras a cargo de concessionárias de serviço público, não existirem bens e equipamentos de construção em quantidade que permita o seu fornecimento nos prazos requeridos pelo interesse nacional para a conclusão da obra.

Art. 198. Nos programas de estímulo à industrialização, aplicados por meio de índices de nacionalização progressiva, os órgãos competentes deverão observar as normas de similaridade estabelecidas nesta Seção.

Art. 199. A anotação de inexistência de similar nacional no documento ou no registro informatizado de importação, ou de enquadramento da mercadoria nas hipóteses referidas no art. 204, é condição indispensável para o despacho aduaneiro com redução ou isenção do imposto.

Parágrafo único. Excetuam-se da exigência de anotação as mercadorias compreendidas no § 3º do art. 193, no art. 201 e as que forem expressamente autorizadas pela Secretaria de Comércio Exterior.

Art. 200. Os produtos naturais brutos ou com beneficiamento primário, as matérias-primas e os bens de consumo de notória produção no País independem de apuração para serem considerados similares (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 20).

Parágrafo único. A Secretaria de Comércio Exterior poderá suspender os efeitos do caput, quando ficar demonstrado que a produção nacional não atende às condições estabelecidas no art. 190.

Art. 201. São dispensados da apuração de similaridade:

I - bagagem de viajantes (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 17, parágrafo único, inciso I);

II - importações efetuadas por missões diplomáticas e repartições consulares de caráter permanente e por seus integrantes (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 17, parágrafo único, inciso I);

III - importações efetuadas por representações de organismos internacionais de caráter permanente de que o Brasil seja membro, e por seus funcionários, peritos, técnicos e consultores, estrangeiros (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 17, parágrafo único, inciso I);

IV - amostras e bens contidos em remessas postais internacionais, sem valor comercial (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 17, parágrafo único, inciso I);

V - partes, peças e componentes destinados a reparo, revisão e manutenção de aeronaves ou embarcações, estrangeiras (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 17, parágrafo único, inciso I);

VI - gêneros alimentícios de primeira necessidade, fertilizantes e defensivos para aplicação na agricultura ou pecuária, e matérias-primas para sua produção no País, quando sujeitos a contingenciamento (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 17, parágrafo único, inciso I, c/c a Lei nº 8.032, de 1990, art. 2º, inciso II, alínea "h", e Lei nº 8.402, de 1992, art. 1º, inciso IV);

VII - partes, peças, acessórios, ferramentas e utensílios (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 17, parágrafo único, inciso II):

a) que, em quantidade normal, acompanham o aparelho, instrumento, máquina ou equipamento, importado com isenção do imposto; e

b) importados pelo usuário, na quantidade necessária e destinados, exclusivamente, ao reparo ou manutenção do aparelho, instrumento, máquina ou equipamento de procedência estrangeira, instalado ou em funcionamento no País;

VIII - bens doados, destinados a fins culturais, científicos e assistenciais, desde que os beneficiários sejam entidades sem fins lucrativos; (Redação dada pelo Decreto nº 4.765, de 24.6.2003)

IX - bens adquiridos em loja franca; (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 17, parágrafo único, inciso I, e Decreto-lei nº 2.120, de 1984, art. 1º, § 2º alínea "a");

X - bens destinados a coletores eletrônicos de votos (Lei nº 9.359, de 12 de dezembro de 1996, art. 5º);

XI - bens destinados a pesquisa científica e tecnológica, até o limite global anual a que se refere o art. 146 (Lei nº 8.010, de 1990, art. 1º, § 1º); e

XII - bens importados com a redução do imposto a que se refere o art. 136 (Lei nº 10.182, de 12 de fevereiro de 2001, art. 5º e § 2º). (Redação dada pelo Decreto nº 4.765, de 24.6.2003)

Art. 202. Na hipótese de importações amparadas por legislação específica de desenvolvimento regional, a Secretaria de Comércio Exterior aprovará as normas e procedimentos adequados, após audiência dos órgãos interessados.

Art. 203. As importações financiadas ou a título de investimento direto de capital, provenientes dos Países Membros da Associação Latino-Americana de Integração, estarão sujeitas ao regime de reciprocidade de tratamento e constituirão caso especial de aplicação das normas previstas nesta Seção.

Art. 204. Para conciliar o interesse do fabricante do similar nacional com o da implantação de projeto de importância econômica fundamental, financiado por agência estrangeira ou supranacional de crédito, poderão ser consideradas as condições de participação da indústria brasileira no fornecimento dos bens requeridos pelo projeto (Decreto-lei nº 37, de 1966, art. 18, § 2º).

§ 1º Na hipótese prevista no caput, fica assegurada a utilização de bens fabricados no País na implantação do projeto, quando houver entendimento entre o interessado na importação e os produtores nacionais, cujo acordo, apreciado pela entidade de classe representativa, será homologado pela Secretaria de Comércio Exterior.

§ 2º Satisfeitas as condições previstas neste artigo, a parcela de bens importados fica automaticamente excluída do exame da similaridade."

Dessa forma, o produto nacional, para ser considerado similar ao estrangeiro, deve possuir qualidade equivalente, com as especificações adequadas ao fim a que se destina, preço inferior ao custo da importação da mercadoria importada, considerando-se nesse preço os tributos incidentes sobre a importação e de outros encargos equivalentes, bem como quanto ao prazo de entrega da mercadoria.

Conforme bem ressaltado pelo MM. Juízo a quo: "... [De acordo com o laudo pericial de fls. 648/665, restou comprovada a inexistência de similar nacional ao equipamento importado pela autora. Ao analisar as especificações técnicas e a capacidade operacional do guindaste autopropulsado sobre rodas, aparelhado com lança telescópica, fabricado no Brasil, e o equipamento importado pela autora, o senhor perito constatou que: "... o desempenho dos guindastes submetidos a comparação dos reach stacker Modelo D45 MG4500 S6 - MILAN e o importado C4531 TL/5 da LINDE não são equipamentos considerados similares. Atendendo as mesmas condições de certificações Européias que o equipamento Modelo TFC 46M da TEREX tem, podemos por analogia afirmar que os equipamentos objeto desta perícia não são similares..." e continua ... "É óbvio que pelas condições de operação dos equipamentos TEREX, onde as condições de movimentação, elevação, retiradas de caminhão, colocação de pilhas de cinco ou seis contêineres de altura, movimentação com lança estendida e com contêiner carregado, a solicitação da lança nesta operação é extrema, e de todos os componentes é intensa.

Desconhecemos qualquer possibilidade de equipamentos da marca MILAN suportar tal solicitação". E conclui: " Pelos acompanhamentos de operação realizados é impossível estabelecer similaridade entre os equipamentos objeto desta lide." Ademais, como bem observou o senhor perito, a Associação Brasileira da Indústria de Máquinas, entidade não governamental responsável pelo controle e emissão dos atestados de inexistência de produção nacional, já emite tal documento desde fevereiro de 2011, atestando que não há fabricantes no Brasil de reach stacker, e o próprio Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, através da Secretaria de Comércio Exterior (SECEX), publicou Portaria reconhecendo a impossibilidade de atendimento doméstico da demanda do setor portuário pelos guindastes autopropelidos sobre pneumático, acionados por motor a diesel, com lança telescópica, próprios para elevação, transporte e armazenagem de contêineres de 20 e 40 (reach stacker), classificados no item 8426.41.90 da Nomenclatura comum do Mercosul, considerando satisfeito o requisito de inexistência de similar nacional, para efeito de deferimento das licenças de importação não automáticas, para fins de concessão do benefício do reporto.1 (fl. 557).Assim, a procedência da pretensão da autora é de rigor.J..."

Há que se reconhecer, efetivamente, a inexistência de similar nacional, para efeito de nacionalização das mercadorias importadas, objeto das licenças de importação mencionadas, no regime de suspensão de tributos, previstos no artigo 14, da Lei nº 11.033/2004.

Com efeito, esta Colenda Terceira Turma, em julgamento de caso semelhante, porém envolvendo situação fática distinta, em sede de agravo de instrumento, reconheceu a ausência de similaridade entre o produto importado e o nacional, ante a diferença nas condições de pagamento de ambos, determinando fosse deferida a licença de importação, *in verbis*:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LICENÇA DE IMPORTAÇÃO. SIMILARIDADE DE PRODUTO ESTRANGEIRO COM O NACIONAL. INOCORRÊNCIA. APLICAÇÃO DO DISPOSTO NO ART. 190 DO DECRETO Nº 4.543/2002. AGRAVO PROVIDO.

I - Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que indeferiu o pedido de antecipação da tutela pleiteada pela agravante no sentido de ser determinado à ré, por meio do Departamento de Comércio Exterior - DECEX, que defira as Licenças de Importação para a agravante poder dar início ao processo de importação de dois "reachstackers" ou guindastes autopropulsores sobre pneumáticos, que já se encontram no país, com o atestado de inexistência de similaridade.

II - Nos termos do art. 190 do Decreto nº 4.543/2002, o produto nacional a ser considerado similar ao estrangeiro, deve possuir qualidade equivalente, com as especificações adequadas ao fim a que se destina; preço inferior ao custo da importação da mercadoria estrangeira, considerando-se nesse preço os tributos incidentes sobre a importação e de outros encargos equivalentes, bem como o prazo de entrega da mercadoria.

III - No que pertine ao requisito preço, verifica-se que a empresa exportadora da mercadoria estrangeira adquirida pela agravante exige o valor unitário de R\$ 335.700,00, totalizando R\$ 671.400,00, em 13/02/2007, a ser pago da seguinte forma: 1) arras no valor de 15% (quinze por cento) do valor do contrato e 2) o restante de 85% (oitenta e cinco por cento), mediante carta de crédito. O valor do Euro para a data acima estava cotado em torno de R\$ 2,7478, perfazendo o montante total de R\$ 1.844.872,90.

IV - A empresa brasileira Milan, por outro lado, exige o valor unitário de R\$ 1.150.000,00, totalizando o montante de R\$ 2.300.000,00 a ser pago: 1) 30% (trinta por cento) contra pedido; 2) 20% (vinte por cento) após 50 (cinquenta) dias; 3) 20% (vinte por cento) após 80 (oitenta) dias; 4) 20% (vinte por cento) após 110 (cento e dez) dias e 5) saldo contra embarque.

V - Quanto ao prazo de entrega, constata-se que a empresa italiana se compromete a entregar a mercadoria no prazo de 03 (três) meses, ou seja, 90 (noventa) dias; enquanto a empresa brasileira em 20 (vinte) semanas ou o equivalente a 140 (cento e quarenta) dias.

VI - Portanto, na fase processual em que se encontram os autos, abstraída a questão da similaridade quanto à qualidade técnica dos equipamentos, que demanda maiores e aprofundadas discussões técnicas na ação originária, o fato é que as diferenças de preço e de condições de pagamento, bem como quanto ao prazo de entrega, resolvem-se claramente em favor da empresa estrangeira (italiana), pois a empresa nacional somente se compromete com entrega com prazo superior (cerca de 50 dias) e exigindo pagamentos antecipados de cerca de 80%, montante bem superior ao exigido pela estrangeira (15%), constatações que demonstram a verossimilhança da tese da agravante no sentido de inexistência de similaridade dos produtos que pudesse afastar o benefício fiscal na importação dos produtos.

VII - Agravo provido, confirmando a medida liminar, para deferir a Licença de Importação nº 07/1898167-4, com o reconhecimento expresso de inexistência de similar nacional, para que a agravante possa dar início ao processo de importação e desembaraçar 02 (dois) reachstackers ou guindastes autopropulsores sobre pneumáticos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0002204-17.2008.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, julgado em 21/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 144)

Conseqüentemente, se bastou ao Poder Judiciário, a diferença nas condições de pagamento dos bens comparados, para se afirmar inexistir similaridade a afastar a suspensão da exação guerreada, com muito mais razão deve ser reconhecido o direito do contribuinte quando o experto, com qualificação profissional suficiente, tenha atestado as diferenças técnicas entre o bem importado e aquele apontado como similar, produzido em solo nacional. Sobre o tema, vale transcrever as conclusões periciais:

"... o desempenho dos guindastes submetidos a comparação dos reach stacker Modelo D45 MG4500 S6 - MILAN e o importado C4531 TL/5 da LINDE não são equipamentos considerados similares. Atendendo as mesmas condições de certificações Européias que o equipamento Modelo TFC 46M da TEREX tem, podemos por analogia afirmar que os equipamentos objeto desta perícia não são similares (...). É óbvio que pelas condições de operação dos equipamentos TEREX, onde as condições de movimentação, elevação, retiradas de caminhão, colocação de pilhas de cinco ou seis contêineres de altura, movimentação com lança estendida e com contêiner carregado, a solicitação da lança nesta operação é extrema, e de todos os componentes é intensa.

Desconhecemos qualquer possibilidade de equipamentos da marca MILAN suportar tal solicitação. (...) Pelos acompanhamentos de operação realizados é impossível estabelecer similaridade entre os equipamentos objeto desta lide." Ademais, como bem observou o senhor perito, a Associação Brasileira da Indústria de Máquinas, entidade não governamental responsável pelo controle e emissão dos atestados de inexistência de produção nacional, já emite tal documento desde fevereiro de 2011, atestando que não há fabricantes no Brasil de reach stacker, e o próprio Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, através da Secretaria de Comércio Exterior (SECEX), publicou Portaria reconhecendo a impossibilidade de atendimento doméstico da demanda do setor portuário pelos guindastes autopropelidos sobre pneumático, acionados por motor a diesel, com lança telescópica, próprios para elevação, transporte e armazenagem de contêineres de 20 e 40 (reach stacker), classificados no item 8426.41.90 da Nomenclatura comum do Mercosul, considerando satisfeito o requisito de inexistência de similar nacional, para efeito de deferimento das licenças de importação não automáticas, para fins de concessão do benefício do reperto".

É bem verdade que o órgão julgador pode divergir das conclusões periciais, nos termos disciplinados no artigo 436 do Código de Processo Civil, mas, para que isso ocorra, justamente por se tratar de matéria estranha ao seu conhecimento, deve fazê-lo fundamentadamente, arrolando quais foram os elementos de convicção que levaram à quebra de confiança no trabalho daquele profissional por ele próprio nomeado para lhe auxiliar em questões técnicas que refogem ao seu conhecimento técnico e científico que, por sua vez, se encontra naturalmente em posição de equidistância das partes. Inexistindo elementos concretos que sirvam ao descredenciamento do perito nomeado ou do trabalho realizado, refutar suas conclusões se afigura abusivo e desarrazoado. A conclusão, aliás, é corolário lógico do princípio da persuasão racional ou do livre convencimento motivado. Nesse sentido colaciono aresto do C. Superior Tribunal de Justiça:

"Processo

REsp 1095668 / RJRECURSO ESPECIAL2008/0211300-0

Relator(a)

Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO (1140)

Órgão Julgador

T4 - QUARTA TURMA

Data do Julgamento

12/03/2013

Data da Publicação/Fonte

DJe 26/03/2013

Ementa

DIREITO CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL CONTRATUAL. ERRO MÉDICO. DESCONSIDERAÇÃO DO LAUDO PERICIAL PELO JUÍZO. ARTS. 131 E 436 DO CPC. JUROS MORATÓRIOS. TERMO INICIAL. CITAÇÃO. MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INAPLICABILIDADE.

1. A finalidade da prova é o convencimento do juiz, sendo ele o seu direto e principal destinatário, de modo que a livre convicção do magistrado consubstancia a bússola norteadora da necessidade ou não de produção de quaisquer provas que entender pertinentes ao julgamento da lide, bem como lhe cabe atribuir o peso que entender devido a cada um dos elementos probatórios constantes dos autos. Assim, deve o magistrado analisar livremente o conjunto de provas, expondo os fundamentos que o levaram àquela conclusão, a qual deve estar atrelada à racionalidade e à atenção exclusiva aos elementos de convicção constantes dos autos (art. 131 do CPC).

2. Dessarte, a diretriz resultante da interpretação conjunta dos arts. 131 e 436, Código de Processo Civil, permite ao juiz apreciar livremente a prova, mas não lhe dá a prerrogativa de trazer aos autos impressões pessoais e conhecimentos extraprocessuais que não possam ser objeto do contraditório e da ampla defesa pelas partes litigantes, nem lhe confere a faculdade de afastar injustificadamente a prova pericial, porquanto a fundamentação regular é condição de legitimidade da sua decisão.

3. No caso concreto, o Tribunal fundamentou de forma escorreita sua convicção, esteando-se em laudos

assinados por médicos especialistas em oftalmologia e pelo cirurgião que operou o recorrido no Hospital Souza Aguiar, asseverando, inclusive, o não enfrentamento pelo perito judicial das questões técnicas que lhe foram apresentadas.

4. Em sede de responsabilidade contratual, os juros moratórios fluem a partir da citação, consoante jurisprudência sedimentada deste Tribunal Superior.

5. Recurso especial parcialmente provido.

Acórdão

Vistos, relatados e discutidos estes autos, os Ministros da QUARTA TURMA do Superior Tribunal de Justiça acordam, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Senhor Ministro Relator. Os Srs. Ministros Raul Araújo Filho, Maria Isabel Gallotti, Antonio Carlos Ferreira e Marco Buzzi votaram com o Sr. Ministro Relator."

No que concerne à fixação dos honorários periciais, encontra-se preclusa a oportunidade de impugnação do quantum fixado. Conforme consta dos autos, o valor dos honorários periciais foi fixado pela decisão de fls. 551/551-verso, não tendo a apelante apresentado o recurso daquela decisão no momento apropriado tendo, dessa forma, precluído a oportunidade de fazê-lo.

Quanto à insurgência em relação ao montante fixado para a verba honorária, apesar de, no caso dos autos, ter restado vencida a Fazenda Pública, situação que justifica a sua fixação de forma moderada e equitativa, conforme disposto no § 4º, do art. 20 do Código de Processo Civil, fato é que o conteúdo econômico da demanda traduz-se pelo valor - ainda que aproximado - do tributo que seria exigido na importação dos bens nela tratados, que, por sua vez, custaram, juntos, quase novecentos mil euros - base de cálculo para a incidência do imposto sobre importação - apurado, à época, em mais de setecentos mil reais (dados extraídos dos autos). Diante disso, na busca do necessário equilíbrio entre o direito à percepção de remuneração justa e da garantia legal estabelecida em prol do erário, entendo, com fulcro nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, que o seu arbitramento em 10% (dez por cento) do valor dado à causa (cem mil reais) - o que totaliza em números absolutos, sem a incidência de correção monetária, dez mil reais - foi bastante prudente e escorreito, pelo que deve ser mantida nos exatos moldes em que preconizados na r. sentença atacada.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027703-13.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.027703-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : IND/ DE PAPEL R RAMENZONI S/A
ADVOGADO : SP116347 FLAVIO SOGAYAR JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00277031320104036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, pois os embargos não foram garantidos.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença não merece qualquer reparo.

A segurança do juízo é condição de procedibilidade dos embargos à execução, nos termos do art. 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80, de modo que correta a r.sentença ao julgar extinto os embargos.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO - CONDIÇÃO DE PROCEDIBILIDADE - ART. 16, § 1º, DA LEF - AUSÊNCIA - EXTINÇÃO SEM EXAME DO MÉRITO (ART. 267, IV E § 3º, DO CPC). APELAÇÃO PROVIDA. 1. Não consta dos autos notícia de que houve a penhora sobre bens do ora embargante que garantisse, ao menos em parte, a dívida ora executada. 2. Quanto à necessidade de garantia do juízo como condição para o oferecimento de embargos à execução fiscal, entendo oportuno ressaltar que, embora tenha o Código de Processo Civil alterado as regras quanto à admissibilidade dos embargos do devedor no processo de execução e dispensado a garantia do juízo como requisito prévio à oposição de embargos (art. 736, CPC), a referida norma processual não se aplica ao caso em exame, visto tratar-se de procedimento especial regulado por legislação própria, qual seja, a Lei 6.830/80 - Lei de Execuções Fiscais. 3. O Codex processual se aplica às execuções fiscais de forma subsidiária, caso não haja lei específica que regulamente determinado assunto, o que não é o caso dos autos. 4. A Lei de Execuções Fiscais trata exaustivamente da matéria - garantia do juízo - em seu artigo 16. Em vista da existência de artigo próprio que regula a matéria em lei específica, afastada está a incidência do artigo 736 do CPC. Conclui-se, portanto, que um dos requisitos de admissibilidade dos embargos à execução é encontrar-se seguro o juízo por meio da penhora. Confira: RESP 200601460224, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA: 27/04/2009. 5. Alterado o resultado do julgamento, fica excluída a verba honorária a que foi condenada a embargada. 6. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no artigo 267, IV e § 3º, do CPC

(TRF3, AC - 1838027, processo: 0007519-26.2013.4.03.9999, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3: 28/06/2013)

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL OPOSTOS ANTES DE GARANTIDA INTEGRALMENTE A EXECUÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - EXTINÇÃO DO FEITO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - FIXAÇÃO DE SUCUMBÊNCIA. 1. Para ocorrer os embargos válidos é preciso que o juízo executivo esteja caucionado no valor correspondente a dívida exequenda. 2. É possível que a falta de caução suficiente só seja conhecida depois, até no momento em que o embargado impugna e "denuncia" o defeito. Permitir que nos embargos se abra uma discussão incidental sobre o valor do bem caucionado é formatar a "chicana forense" e dar ao devedor mais benefícios do que a lei concede. 3. O artigo 15, II, da Lei de Execução Fiscal ao se referir a "reforço de penhora" tem a ver com a "fase do processo de execução" e não ao processo de embargos que, conquanto conexo, é ação distinta (de conhecimento) a cujo acesso o devedor só tem se preenchido um requisito processual específico que é a plena garantia do juízo, nos termos preconizados pelo parágrafo 1º do artigo 16 da Lei de Execução Fiscal, que permanece vigendo por se cuidar de regra especial. 4. Não tem propósito permitir-se que os embargos prossigam quando a caução do juízo executivo é insuficiente, sendo certo que se cuida de matéria cognoscível a todo tempo por se tratar de requisito processual de cabimento dos embargos. 5. Processo extinto sem resolução do mérito. Apelação prejudicada. Sucumbência mantida.

(TRF3, AC - 804431, processo: 0022208-61.2002.4.03.9999, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3: 09/03/2012)

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, 23 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046991-68.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.046991-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Ministerio Publico do Estado de Sao Paulo
PROCURADOR : RICARDO MANUEL CASTRO
ASSISTENTE : Prefeitura Municipal de Guarulhos SP
ADVOGADO : SP086579 REGINA FLAVIA LATINI PUOSSO
APELADO(A) : KLM CIA REAL HOLANDESA DE AVIACAO
ADVOGADO : SP154675 VALÉRIA CURI DE AGUIAR E SILVA STARLING
INTERESSADO(A) : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/02/2015 181/816

ADVOGADO : SP204646 MELISSA AOYAMA
No. ORIG. : 10.00.82072-3 9 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 729/735: manifestem-se a apelada e os terceiros interessados, no prazo comum de 5 (cinco) dias. Após, dê-se vista à apelante e à Procuradoria Geral da República, sucessivamente, também para manifestação. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.
CARLOS DELGADO
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033458-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.033458-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : POSTO 10 DE JULHO LTDA
ADVOGADO : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 07.00.01109-1 1 Vr PINDAMONHANGABA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, condenando a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da execução.

Pugna a Embargante a reforma da sentença alegando, em suma, que indevida a condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

É o Relatório. DECIDO:

A questão referente à condenação na verba honorária, tirada de embargos à execução fiscal, já encontra resposta jurisprudencial, com entendimento pacificado através do enunciado da Súmula nº 168 do extinto TFR, segundo o qual a cobrança do encargo de 20%, previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, nas execuções fiscais aforadas pela União, engloba a verba honorária.

Nesse sentido, são os arestos que trago à colação:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69.

1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: REsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; REsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; REsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e REsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007).

2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil.

4. Consequentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária.

5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considera-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp nº 1143320/RS, processo: 2009/0106334-9, Min. Luiz Fux, DJe 21/5/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TAXA SELIC. APLICABILIDADE AOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS EM ATRASO. RESP 1073846/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI N. 1.025/69. RESP 1143320/RS. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

2. Igualmente por meio de julgamento de recurso representativo de controvérsia (REsp 1143320/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.5.2010), foi consolidado o entendimento no sentido de que o encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69 substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios.

3. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa de 1% (um por cento) sobre o valor corrigido da causa, na forma do art. 557, § 2º, do CPC.

(STJ, AgRg nos EDcl no AI nº 1.396.304, processo: 2011/0017369-2, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 21/6/2011)

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. CDA. NULIDADE. SÚMULA 7 DO STJ. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO. TAXA SELIC. ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. LEGALIDADE. TEMA JÁ JULGADO PELO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

6. O encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69 substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios (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)

8. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 36828/PE, processo: 2011/0196204-9, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 17/11/2011)

Assim, a r.sentença merece parcial reforma, apenas para excluir a condenação à verba honorária, pois esta já inclusa no encargo do Decreto-lei nº 1.025/69.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, apenas para excluir a condenação da embargante ao pagamento de honorários advocatícios.

As medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020451-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020451-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : IND/ DE ALUMINIOS EIRILAR LTDA
ADVOGADO : SP097410 LAERTE SILVERIO
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS
No. ORIG. : 00023154820138260615 2 Vr TANABI/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal. Pugna o apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos, verifica-se que exequente informa que foi proferida sentença julgando extinta a execução fiscal, subjacente ao presente feito, com fundamento no artigo 794, I, do Código de Processo Civil, requerendo a extinção dos embargos ante a perda superveniente do interesse de agir.

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, 27 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043422-40.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.043422-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : TECNOLATINA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP206668 DENIS SALVATORE CURCURUTO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00434224020074036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 267, IV do Código de Processo Civil.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos verifica-se que o Juízo *a quo* determinou à embargante a juntada de documentos para a instrução e o devido prosseguimento do feito, o que não foi atendido, culminando com a extinção da execução.

Com efeito, uma vez não cumprida a ordem judicial, não há qualquer irregularidade na extinção do feito com arrimo no Código de Processo Civil, pois sabido que às execuções fiscais aplicam-se, subsidiariamente, as normas do Código de Processo Civil, que preveem a possibilidade de extinção da ação por desídia da autora.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA NOS TERMOS DO ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. DETERMINAÇÃO JUDICIAL PARA JUNTADA DE

CÓPIA DA CDA. DESCUMPRIMENTO PELA PARTE AUTORA. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. ART. 267, IV E § 3º, DO ESTATUTO PROCESSUAL. NÃO FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA. I - Nos termos do caput e § 1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. II - A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento firmado pela Colenda 2ª Seção desta Corte, no julgamento dos Embargos Infringentes na Apelação Cível n. 1999.61.09.000329-6, no sentido de que, a não apresentação de cópia da Certidão de Dívida Ativa na qual se funda o débito que pretende desconstituir, nem mesmo após a respectiva intimação para tanto, faz com que a petição inicial não possa ser considerada apta, porquanto desacompanhada de documento indispensável à propositura da ação. III - Ademais, cumpre consignar que, faltando o referido pressuposto de desenvolvimento válido e regular do processo, de rigor a extinção do processo, nos termos do disposto no art. 267, IV e § 3º, do Código de Processo Civil, restando, por conseguinte, prejudicado o recurso de apelação. IV - Revela-se descabida a condenação da Embargante ao pagamento de honorários advocatícios, em razão da incidência do encargo legal previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69, a teor da súmula nº 168 do extinto TFR. V- Agravo Legal improvido.

(TRF3, AC - 483997, processo: 0200573-61.1997.4.03.6104, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, e-DJF3: 29/03/2012)

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DA EXEQUENTE. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO.

1. Agravo legal não conhecido na parte em que se alega a nulidade da sentença por ausência de fundamentação, uma vez que tal alegação não foi deduzida na apelação. 2. O exequente foi intimado através de carta expedida com aviso de recebimento, para se manifestar a respeito do prosseguimento da ação, tendo quedado-se inerte. A certificação da inércia do exequente ensejou a extinção da execução fiscal, com fundamento no art. 267, III do CPC. 3. Não se pode admitir que o feito permaneça paralisado, aguardando indefinidamente que o exequente, no caso, manifeste-se acerca de seu eventual interesse no prosseguimento do processo. 4. O Código de Processo Civil tem plena aplicabilidade à questão sub judice, por expressa autorização do art. 1º da Lei de Execuções Fiscais. 5. O prosseguimento da execução, com o cumprimento das providências necessárias ao regular andamento do feito, cabia ao exequente. A desídia da Fazenda Pública, após instada a se manifestar, resulta na sanção de natureza processual inculpada no art. 267, III c.c. § 1º do CPC. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido.

(TRF3, AC - 1830625, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3: 14/06/2013)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043110-64.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.043110-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JÚNIOR
APELANTE : DROGARIA SAO PAULO LTDA
ADVOGADO : SP140284B MARIO JUNQUEIRA FRANCO JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00431106420074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto o processo, com fulcro no artigo 269, V, do Código de Processo Civil, em decorrência da expressa renúncia sobre o direito que se funda a ação, tendo em vista a

adesão da embargante a programa de parcelamento, deixando de condená-la ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do §1º, do art. 6º, da Lei nº 11.941/2009, compensando-se ainda com os honorários referentes ao cancelamento das CDA's nº 80.2.06.088582-08 e 80.6.06.182498-40.

Apelou a Embargante pugnando a reforma da sentença, buscando a condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios em relação às inscrições nº 80.2.06.088582-08 e 80.6.06.182498-40.

É o Relatório. DECIDO:

Compulsando-se os autos verifica-se que a União Federal ajuizou ação de execução fiscal visando à cobrança de três créditos tributários inscritos nas CDA's nº 80.2.06.088583-99 - IRRF - R\$ 57.057,69; nº 80.6.06.182498-40 - CSLL - R\$ 1.493.127,62;e, 80.2.06.088582-08 - IRPJ - R\$ 5.037.490,00.

Após a oposição dos presentes embargos à execução a União Federal cancelou as inscrições nº 80.2.06.088582-08 e 80.6.06.182498-40 reconhecendo o pagamento dos tributos em data anterior ao ajuizamento da execução.

Posteriormente a embargante aderiu ao programa de parcelamento estabelecido pela Lei nº 11.941/2009 para o pagamento do crédito inscrito na dívida ativa nº 80.2.06.088583-99.

A hipótese dos autos é *sui generis*. Incabível é a condenação da embargante em honorários, em relação ao crédito incluído no parcelamento posto que tal verba já inserida no encargo de 20% previsto no Decreto-lei 1.025/69, nos termos da Súmula 168 do extinto TFR.

Por outro lado, 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)

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 deu causa ao indevido ajuizamento da execução fiscal em relação às CDA's nº 80.2.06.088582-08 e 80.6.06.182498-40 já que a própria União reconheceu que tais créditos foram quitados antes mesmos do ajuizamento da ação de execução fiscal, de modo que devida a condenação da União ao pagamento de honorários, fato sequer impugnado pelo ora apelante.

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\$ 10.000,00, com fundamento no artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, atualizado até o efetivo desembolso.

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para condenar a União Federal ao pagamento da verba honorária.

As medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046089-52.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.046089-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CONSTRUTORA MOTA GS LTDA e outros
: ADECIR DA MOTA RAMOS
: MARINA INAURA NUNES RAMOS
ADVOGADO : SP187984 MILTON GODOY
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 03.00.00007-3 1 Vr GENERAL SALGADO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, condenando a embargante ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10%, sobre o valor da execução.

Em grau de apelação pugna-se a reforma da r.sentença.

É o relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se destacar que o redirecionamento da execução fiscal em relação ao sócio já foi discutida por meio do agravo de instrumento nº 2005.03.00.040852-5, no qual fixou-se o entendimento de que a hipótese dos autos amolda-se ao teor da Súmula 435/STJ, de modo que não há que se falar em ilegitimidade passiva dos sócios. No mais, de se destacar que pacífico na jurisprudência que *"o ajuizamento da execução fiscal prescinde da cópia do processo administrativo que deu origem à certidão de dívida ativa, sendo suficiente a indicação, no título, do seu número. Isto por que, cabendo ao devedor o ônus de infirmar a presunção de liquidez e certeza da CDA, poderá juntar aos autos, se necessário, cópia das peças daquele processo que entender pertinentes, obtidas junto à repartição fiscal competente, na forma preconizada pelo art. 6.º, § 1º c/c art. 41 da Lei 6.830/80"*. **Precedente: STJ, REsp 718.034/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 30.05.2005.**

Quanto a Certidão da Dívida Ativa acostada aos autos, a mesma, especifica a natureza do crédito, bem como menciona claramente o embasamento legal em que o mesmo se encontra fundado, ressaltando que o E. STF, no julgamento da ADC 01/DF, declarou a constitucionalidade da COFINS, que não está sujeita às limitações do art. 195, § 4º c/c art. 154, I, da Constituição Federal.

Compartilho do entendimento de que os requisitos formais que a lei impõe à Certidão de Dívida Ativa têm a finalidade principal de identificar a exigência tributária, bem como de propiciar meios ao executado de defender-se contra ele.

Ademais, não merece prosperar as questões relativas ao suposto excesso de cobrança, pois além do principal é devida, cumulativamente, a correção monetária, a multa moratória, os juros e demais encargos legais, conforme disposto no §2º, do art. 2º, da Lei 6.830/80.

Com efeito, 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, obedecendo ao princípio da razoabilidade o percentual de 20%, enquanto que aqueles visam à compensação do credor pelo atraso no recolhimento do tributo (Súmula 209 do extinto TFR), sendo legítima a utilização da taxa SELIC, na atualização

dos créditos tributários. Precedente: **STJ, AgRg nos EREsp 579565/SC, 1ª S., Min. Humberto Martins, DJ de 11/09/2006; AgRg nos EREsp 831564/RS, 1ª S., Min. Eliana Calmon, DJ de 12/02/2007.**

Destaque-se, ainda, sobre o tema o julgado proferido no 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. Maurício 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, quanto a verba honorária, nos termos da Súmula n. 168 do extinto TFR "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da união e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios", ou seja, a cobrança de tal encargo, prevista na CDA, abarca a verba honorária.

Ante o exposto, conheço de parte da apelação e na parte conhecida **dou parcial provimento** à apelação, apenas para excluir a verba honorária, já incluída no encargo do Decreto-lei nº 1.025/69, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

As medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026529-95.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.026529-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ENELZITA DE LOURDES VEDOVOTO MASTELARO
ADVOGADO : SP213199 GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES
INTERESSADO(A) : REANNE IND/ E COM/ CALCADOS LTDA
No. ORIG. : 08.00.00213-1 1 Vr BIRIGUI/SP

Decisão

Trata-se de pedido de reconsideração, interposto pela União Federal, em face de decisão monocrática que negou seguimento ao recurso de apelação da própria União Federal, com fundamento no artigo 557, *caput*, mantendo a condenação ao pagamento de honorários advocatícios no importe de 20% sobre o valor da constrição levantada, conforme fixado na r.sentença.

A União Federal alega que tal valor é exorbitante e pugna pela redução do mesmo.

É o Relatório. Decido:

De fato, o pedido de reconsideração merece ser acolhido.

A condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em embargos de terceiro é tema pacífico na jurisprudência, conforme arestos juntados no decisum.

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.

Com efeito, em relação ao *quantum*, 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, em juízo de retratação, **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, 21 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011586-02.2006.4.03.6112/SP

2006.61.12.011586-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LIANE PARTICIPACOES ADMINISTRACAO E EMPREENDIMENTOS S/C
LTDA
ADVOGADO : SP331473 LUCIANA DE ANDRADE JORGE
No. ORIG. : 00115860220064036112 4 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DESPACHO

Fls. 257: Nada a deferir tendo vista que os autos da execução fiscal nº 0000637-16.2006.403.6112 já se encontra apensado aos presentes embargos.
Intime-se. Após, à conclusão.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016414-67.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.016414-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ASSOCIACAO PAULISTA DE DEFENSORES PUBLICOS APADEP
ADVOGADO : SP248606 RAFAEL RAMIRES ARAUJO VALIM e outro
APELADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00164146720124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Petição de folhas 990: Defiro, pelo prazo de cinco dias.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006257-86.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.006257-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : RODRIGO CLAUDIONOR MENDES
ADVOGADO : MG106662 PAULO HENRIQUE DA SILVA VITOR e outro
APELADO(A) : UNIAO DAS INSTITUICOES DE SERVICO ENSINO E PESQUISA LTDA
UNISEPE
ADVOGADO : SP227982 CARINE VALERIANO DAMASCENA e outro
No. ORIG. : 00062578620134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em mandado de segurança impetrado para determinar que a instituição de ensino abone as faltas e substitua a presença do impetrante nas aulas lecionadas durante o período sabático (pôr do sol de sexta feira ao pôr do sol de sábado) por aulas ou trabalhos em outros horários, além de não marcar provas nesse período. Foram prestadas informações.

A liminar foi indeferida.

Em sentença, a segurança foi denegada.

O impetrante interpôs apelação alegando os princípios da razoabilidade e da liberdade de crença.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

As instituições de ensino, através da chamada autonomia universitária prevista no artigo 207 da Magna Carta, podem estabelecer regras quanto ao seu funcionamento, desde que respeitada a Constituição e a lei vigente:

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

O impetrante alega ter buscado junto à instituição de ensino meios de viabilizar o bom andamento do seu curso, com a finalidade de contornar sua limitação pessoal, garantir a frequência nas aulas, e, conseqüentemente, a conclusão do curso.

No entanto, o impetrante, ao se matricular no curso universitário, tinha conhecimento da grade curricular do curso, da carga horária, bem como da frequência mínima de aproveitamento.

Nesse sentido, a jurisprudência é pacífica no sentido de que todos os alunos estão sujeitos às mesmas regras previamente estabelecidas, em respeito ao princípio da isonomia:

ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. ALUNOS ADVENTISTAS DO SÉTIMO DIA. ABONO DE FALTAS. PROVAS. HORÁRIOS DIVERSOS. GARANTIA CONSTITUCIONAL DA LIBERDADE DE CRENÇA. NÃO OCORRÊNCIA. 1. Não há violação a liberdade da crença, sobretudo quando há tratamento isonômico entre todos os alunos que entraram em um processo seletivo, sabedores de todas as normas que compõe o Regimento Interno da Universidade, inclusive no tocante a grade curricular. 2. A participação presencial do aluno em 75% das aulas é uma exigência legal, portanto, o não comparecimento nas aulas por conta de convicção religiosa, está ao arrepio da lei, e como tal, não há que se falar em tolhimento à liberdade religiosa, pois, não é uma exigência imposta para que a pessoa possa ir contra seus princípios religiosos, ao contrário, a liberdade de consciência e de crença religiosa deve ser exercida independentemente do tratamento excepcional, pois é direito individual de cada cidadão. 3. Apelação improvida.

(AMS 00061724720064036104, DESEMBARGADOR FEDERAL ROBERTO HADDAD, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/12/2009 PÁGINA: 476 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - FALTA ÀS AULAS MINISTRADAS ÀS SEXTAS E AOS SÁBADOS - RELIGIÃO ADVENTISTA - APELAÇÃO NÃO PROVIDA 1. Muito embora possam as informações ser redigidas por terceira pessoa, via de regra devem ser subscritas pela própria autoridade coatora, já que são de sua responsabilidade pessoal. 2. Por outro lado, mesmo se caracterizada a ausência jurídica das informações, não há que se falar em confissão ficta, pois em sede de mandado de segurança, é à impetrante que cabe demonstrar a existência de liquidez e certeza do direito, mediante prova pré-constituída e documental, conforme entende o Superior Tribunal Federal. 3. Se por um lado é verdade que a prestação de ensino superior não tem caráter puramente contratual, tratando-se, isso sim, de atividade delegada pelo Estado, devendo por isso sujeitar-se aos princípios constitucionais atinentes à matéria, como o direito à educação, por outro também é certo que as instituições de ensino, através da chamada autonomia universitária prevista no artigo 207 da Magna Carta, podem estabelecer regras quanto ao seu funcionamento. 4. Restou demonstrado nos autos que a impetrante somente alegou a impossibilidade de freqüentar as aulas da universidade às sextas-feiras à noite e aos sábados, em virtude de sua religião, quando já se encontrava a ponto de perder a bolsa de estudos, mantida pela entidade Educação e Cidadania de Afrodescendentes e Carentes - EDUCAFRO, por faltas. 5. Ressalto, entretanto, que a impetrante, ao se matricular em Ciências Biológicas, na Universidade Católica de Santos - UNISANTOS, tinha conhecimento da grade curricular do curso, da carga horária, bem como da freqüência mínima a que estaria obrigada para obter aproveitamento. 6. No que diz respeito à bolsa de estudos, destaco que sua renovação vincula-se ao aproveitamento, o que não se verifica nos autos, uma vez que a impetrante reprovou-se em três disciplinas por não ter obtido o aproveitamento mínimo e não por faltas, como alega. 7. *Apelação não provida.*

(AMS 00105438320084036104, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2010 PÁGINA: 863 ..FONTE PUBLICACAO:.)

ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. ENSINO SUPERIOR. ALUNA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA. HORÁRIO DIFERENCIADO DE ESTUDOS. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA LIBERDADE DE CREDO RELIGIOSO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ADOÇÃO DE TRATAMENTO ISONÔMICO EM RELAÇÃO AOS DEMAIS ALUNOS. CUSTAS PROCESSUAIS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. BENEFICÍCIO DA JUSTIÇA GRATUITA. APELAÇÕES NÃO PROVIDAS. 1.

A hipótese é de apelações interpostas contra a sentença que julgou improcedente o pedido de estudante de disponibilização pela Universidade de honorário alternativo para cursar disciplina em graduação ou a oportunidade de desenvolvimento de atividades equivalentes, diante de sua impossibilidade de comparecer ao horário destinado às aulas em razão de culto religioso; deixando de condenar a autora em custas processuais e honorários advocatícios por ser beneficiária da Justiça Gratuita. 2. *A autora, estudante de Secretariado Executivo da Universidade Federal do Ceará, ajuizou ação ordinária alegando se encontrar impossibilitada de efetuar matrícula na disciplina obrigatória de "Língua Inglesa VI", por ser esta ministrada às sextas-feiras, das 18h30min às 22h30min e sua religião (Adventista do Sétimo Dia) reservar à oração o período compreendido entre o entardecer da sexta-feira e o pôr-do-sol do sábado.* 3. *O cerne da questão consiste, assim, em verificar se a Universidade-ré, ao negar pedido de disponibilização de horário alternativo para ministrar disciplina ou oportunidade de desenvolvimento de atividades equivalentes, ofendeu o princípio constitucional da liberdade de culto religioso.* 4. *Este Tribunal já analisou a questão em discussão (AGTR nº 120254-CE), tendo entendido inexistir ilegalidade no ato administrativo de indeferimento do pleito da estudante, visto que esta tinha prévio conhecimento quanto aos horários em que as aulas seriam ministradas no curso superior em que ingressara na UFC, ressaltando que haveria, ao revés, afronta ao princípio da isonomia ao se permitir que a aluna deixasse de comparecer às aulas nas sextas-feiras à noite, em nome da sua liberdade de crença. Precedente:*

"ADMINISTRATIVO. AÇÃO ORDINÁRIA. ENSINO SUPERIOR. ALUNA ADVENTISTA DO SÉTIMO DIA. HORÁRIO DIFERENCIADO DE ESTUDOS. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA LIBERDADE DE CREDO RELIGIOSO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. ADOÇÃO DE TRATAMENTO ISONÔMICO EM RELAÇÃO AOS DEMAIS ALUNOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. *Agravo de instrumento em que a aluna recorrente, Adventista do Sétimo Dia, busca provimento judicial para lhe assegurar o oferecimento de horário alternativo de estudos em instituição de ensino superior, invocando a liberdade de culto prevista na Carta Magna.* 2. *A Constituição Federal de 1988 prevê, em seu artigo 5º, inciso VIII, que "ninguém será privado de direitos por motivo de crença religiosa ou de convicção filosófica ou política, salvo se as invocar para eximir-se de obrigação legal a todos imposta e recusar-se a cumprir prestação alternativa, fixada em lei".* 3. *A liberdade de crença assegurada pela Carta Magna não significa que a atual Constituição da República esteja a proteger práticas religiosas que não guardem conformidade com os demais preceitos constitucionais.* 4. *Os estudantes que ingressam em instituição de ensino superior tem, dentre outros, o dever de freqüentar as aulas regularmente e obter média suficiente nos exames para assegurar a devida aprovação, sendo tais exigências impostas a todos os alunos, independentemente da convicção religiosa.* 5. *Ao ingressar na Universidade a aluna tinha conhecimento de que as aulas já tinham seus dias e horários previamente definidos, como também estava ciente de que, em virtude de sua religião, não poderia freqüentar as aulas das disciplinas que fossem oferecidas no período do chamado sábado bíblico.* 6. *A exigência de que a*

instituição de ensino disponibilize horário especial de estudos e diferenciado, em relação aos demais alunos do curso, afronta o princípio constitucional da isonomia. 7. Agravo de instrumento improvido. (AG 00153385220114050000, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::02/02/2012 - Página::144.)" 5. A isenção da parte vencida, beneficiária da justiça gratuita, do pagamento de custas e honorários advocatícios coaduna-se com inc. LXXIV do art. 5º da CF/88, não tendo o legislador constitucional desejado abrir exceção à norma posta no referido dispositivo constitucional. 6. Não possuindo a autora condições de arcar com as verbas de sucumbência sem colocar em risco a sua manutenção, incabível sua condenação ao pagamento de custas e honorários advocatícios, a teor do art. 3º, inc. V da Lei 1.060/50. 7. Apelações não providas.

(AC 00048481820114058100, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data::08/11/2012 - Página::182.)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. PROCESSO CIVIL. DECADENCIA AFASTADA. UNIVERSIDADE LEGITIMADA PARA A CAUSA. ADVENTISTA DO SETIMO DIA. CURSO DE ARQUITETURA. FREQUENCIA AS AULAS. CIENCIA ANTERIOR DO FATO. OBRIGATORIEDADE. 1. Decadência afastada já que a matrícula foi efetivada no mês de agosto e o mandado de segurança foi ajuizado em setembro do ano de 2009. 2.A Universidade é parte legítima para a apelação já que de acordo com o inciso II do artigo 7º da lei 12016/09 a pessoa jurídica interessada deve ser cientificada do feito possibilitando o seu ingresso no processo. 3.A apelada tinha noção das rotinas acadêmicas da Universidade, seja pelo fato de que já cursava Arquitetura desde 2005, ou ainda por ter feito em momento anterior Design Gráfico. Ou seja, ao iniciar o curso em questão já tinha noção de que a sua crença religiosa a impediria de freqüentar as aulas nos dias mencionados. 4. Na verdade, como as aulas já tinham seus dias previamente definidos e a requerente tinha noção da informação, não verifico justificativa razoável para o deferimento de tratamento diferenciado dos demais integrantes da turma. 5. Permitir que a apelada deixasse de comparecer às aulas nas sextas-feiras a noite e nos sábados ou mesmo que se apresentassem em dias diversos dos demais integrantes do curso seria uma verdadeira afronta ao princípio da isonomia. No caso não se pode sequer invocar a necessidade de tratamento desigual para os desiguais, basilar em se tratando de princípio da igualdade, já que a requerente tinha noção de que as aulas seriam naqueles horários. Não houve imposição por parte da Universidade razão pela qual não pode a instituição de ensino ser responsabilizada por conceder privilégios em detrimento dos demais alunos da casa. 6. Apelação e remessa necessária providas.

(APELREEX 200985000050837, Desembargador Federal Frederico Pinto de Azevedo, TRF5 - Quarta Turma, DJE - Data::02/06/2010 - Página::727.)

Pelo exposto, nego seguimento à apelação, com fulcro no artigo 557, caput, do CPC.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002957-31.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.002957-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : VANESSA DE OLIVEIRA RODRIGUES e outro
APELADO(A) : MAURICIO ARANTES
ADVOGADO : SP129971 VALERIA CRISTINA DE FREITAS e outro
No. ORIG. : 00029573120094036113 3 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Petição de folhas 104: Defiro pelo prazo nela pleiteado.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001218-13.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.001218-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : EVELYN MACEDO IKENAGA
ADVOGADO : SP134943 PATRICIA ALVES SUGANELLI e outro
APELADO(A) : FACULDADE DE MEDICINA DO ABC
ADVOGADO : SP191011 MARIA MEDEIROS
No. ORIG. : 00012181320114036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em mandado de segurança impetrado para reintegrar a impetrante ao quadro discente, de modo a retornar às atividades acadêmicas regulares, com os abonos das faltas, realização de provas substitutivas e entregas dos trabalhos que deveriam ocorrer durante o período em que ficou afastada.

Narra a impetrante que foi impedida de frequentar as aulas por motivo de inadimplência, não obstante tenha efetuado sua matrícula.

Em informações, a autoridade coatora alegou que a impetrante jamais foi barrada na entrada da instituição, ou mesmo impedida de frequentar as aulas, apenas seu nome não constava na lista de chamada. Alegou ausência de ato coator e que foi realizado acordo com a impetrante para a continuidade do curso.

Em sentença, o feito foi extinto sem julgamento de mérito.

A impetrante interpôs apelação.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Preliminarmente, afasto a extinção do feito por carência do interesse de agir já que a própria autoridade coatora confessa que o nome da impetrante não estava na lista de chamada.

Considerando a causa madura, passo à análise do mérito nos termos do artigo 515, §3º, do CPC.

Nossa atual Carta Magna estabelece em seu artigo 205 que:

"A educação, direito de todos e dever do Estado e da família, será promovida e incentivada com a colaboração da sociedade, visando ao pleno desenvolvimento da pessoa, seu preparo para o exercício da cidadania e sua qualificação para o trabalho".

Na medida em que a Constituição assegura tal direito, ainda que admitida a colaboração da iniciativa privada, desde que atendidas as exigências impostas pelo artigo 209 da referida carta, o oferecimento de ensino pelas escolas particulares deve se sujeitar aos mandamentos constitucionais que regulam a atividade, não se podendo restringir o exercício de um direito constitucionalmente garantido, mediante exigências não contempladas na Constituição.

Desta feita, apresenta-se ilegal a proibição de frequência às aulas, realização de provas, trabalhos e demais penalidades pedagógicas.

Ademais, tal atitude contraria a norma contida no artigo 6º da Lei n.º 9.870/99, in verbis:

"São proibidas a suspensão de provas escolares, a retenção de documentos escolares ou a aplicação de quaisquer outras penalidades pedagógicas por motivo de inadimplemento, sujeitando-se o contratante, no que couber, às sanções legais e administrativas, compatíveis com o Código de Defesa do Consumidor, e com os arts. 177 e 1.092 do Código Civil Brasileiro, caso a inadimplência perdure por mais de noventa dias."

Precedentes:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. ATRASO NO PAGAMENTO DAS MENSALIDADES. COLAÇÃO DE GRAU OBSTACULIZADA. ILEGALIDADE. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. A instituição educacional deve recorrer a via judicial própria para exigir da impetrante o pagamento das mensalidades atrasadas, e não obstaculizar o procedimento de colação de grau da estudante, impedindo a conclusão do curso. 2. A educação é garantia elevada a proteção constitucional e sobrepõe-se a inadimplência."

(REO n.º 3039008, Relatora Desembargadora Federal Lúcia Figueiredo, DJ, 06/02/96, p. 5044).

"MANDADO DE SEGURANÇA - ENSINO SUPERIOR - INADIMPLÊNCIA - PENALIDADES PEDAGÓGICAS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES. 1. A Lei n. 9.870/1999, em seus artigos 5º e 6º, disciplinando a questão dos alunos inadimplentes, diferencia duas situações, ou seja, protege aqueles que efetuaram regularmente a matrícula, vedando-lhes a aplicação de penalidades pedagógicas e garantindo-lhes a continuidade do ensino no período, todavia, excetua, expressamente, a rematricula, desobrigando, então, a instituição privada de ensino superior a prestar serviços, sem a devida contraprestação financeira. 2. Aos inadimplentes é vedada a aplicação de sanções pedagógicas como suspensão de provas e constar em lista de frequência, no período em curso, e retenção de documentos escolares (certificado de conclusão de curso, diploma, etc.), em qualquer tempo, não podendo a instituição de ensino se negar a autorizar o trancamento de matrícula - artigo 6º da Lei 9.870/1999. 3. Ilegalidade do ato da autoridade. 4. Precedentes. 5. Remessa oficial desprovida." (REO n.º 266562, Relator Desembargador Federal Marcio Moraes, DJF3 19/08/2008).

Indevida à espécie, a condenação na verba honorária, a teor da Súmula 512 do Superior Tribunal de Justiça.

Pelo exposto, dou provimento à apelação para afastar a alegação de carência de ação e, analisando o mérito nos termos do artigo 515, §3º, do CPC, conceder a segurança, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC.

Publique-se, intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014645-58.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.014645-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MARIANA MORAIS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP220754 PAULO SERGIO DE MORAIS e outro
APELADO(A) : INSTITUICAO EDUCACIONAL SAO MIGUEL PAULISTA
ADVOGADO : SP155294 AKEO ANTONIO TSUTSUI
No. ORIG. : 00146455820114036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em mandado de segurança impetrado para assegurar à impetrante a matrícula e permanência no quarto semestre do Curso de Comunicação Social com habilitação em Publicidade e Propaganda e o direito de cursar as disciplinas do segundo semestre ao final do curso ou diluídas durante o curso.

Narra a impetrante que trancou o segundo semestre e realizou o terceiro, mas, ao tentar fazer a matrícula do quarto, foi impedida por não possuir os pré-requisitos.

Em informações, a instituição de ensino alega a autonomia didática das universidades e que a aluna não realizou a rematricula no site.

A liminar foi indeferida.

A segurança foi denegada.

A impetrante interpôs apelação, pugnando pela concessão da segurança.

Com contrarrazões, subiram os autos para apreciação.

O Ministério Público Federal opinou pela manutenção da sentença.

É o relatório.

Decido.

Se por um lado é verdade que a prestação de ensino superior não tem caráter puramente contratual, tratando-se, sim, de atividade delegada pelo Estado, devendo por isso sujeitar-se aos princípios constitucionais atinentes à matéria, como o direito à educação, por outro também é certo que as instituições de ensino, através da chamada autonomia universitária prevista no artigo 207 da Magna Carta, podem estabelecer regras quanto ao seu funcionamento e aproveitamento dos estudos:

Art. 207. As universidades gozam de autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial, e obedecerão ao princípio de indissociabilidade entre ensino, pesquisa e extensão.

No caso, a impetrante pugna pelo direito de realizar matérias do quarto semestre independentemente das matérias pré-requisitos que não foram cursadas no segundo semestre.

A Jurisprudência é pacífica sobre a impossibilidade de o Poder Judiciário alterar a grade curricular criada pela instituição de ensino:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - ENSINO SUPERIOR - ALTERAÇÃO DA GRADE CURRICULAR.

1 - A Constituição Federal assegura às universidades a autonomia didático-científica e de gestão financeira e patrimonial, desde que cumpridas as normas gerais da educação nacional (arts. 207, "caput" e 209, inciso I, CF).

2 - A questão relativa a possíveis alterações da grade curricular dos cursos é matéria afeta exclusivamente às normas internas da instituição de ensino, inclusive a fim de garantir o padrão e a qualidade dos serviços prestados.

3 - Não se pode falar em direito adquirido dos estudantes à manutenção da grade curricular vigente no momento do ingresso no curso.

4 - Agravo de instrumento a que se nega provimento. (TRF3, AI 0085108-02.2005.4.03.0000, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal LAZARANO NETO, DJ 2/8/2006).

ENSINO SUPERIOR. ALUNA INADIMPLENTE. REALIZAÇÃO DE NOVO VESTIBULAR. ALTERAÇÃO DA GRADE CURRICULAR. NECESSIDADE DE REALIZAR ADAPTAÇÕES. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO À GRADE ANTERIOR. O reconhecimento da autonomia administrativa das universidades autoriza-lhes determinar os currículos dos cursos oferecidos, em observância às diretrizes gerais pertinentes, cabendo ao aluno adaptar-se às regras estabelecidas pela universidade.

(REOMS 00191632820104036100, JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2014)

Indevida à espécie a condenação na verba honorária, a teor da Súmula 512 do Superior Tribunal de Justiça.

Ante o exposto, nego seguimento à apelação, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se, intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020708-65.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.020708-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : RENATO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP289024 NEFERTITI REGINA WEIMER VIANINI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00207086520124036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de mandado de segurança impetrado para determinar que a autoridade coatora autorize a realização do curso bienal de reciclagem de vigilantes, não obstante responder processo penal que apura o crime de apropriação indébita.

A liminar foi indeferida.

Foram apresentadas informações.

A sentença foi denegatória, por considerar legítima a restrição a direitos do impetrante em decorrência de processo penal não transitado em julgado.

Houve apelação.

Com contrarrazões, subiram os autos para apreciação.

O Ministério Público Federal opinou pela reforma da sentença, com concessão da ordem.

É a síntese do necessário, passo a decidir.

A autoridade impetrada alegou agir de acordo com o disposto na lei e na portaria DG/DPF nº 387/2006.

Porém, é pacífica a jurisprudência de que a existência de inquérito policial ou de processo penal ainda não

transitado em julgado não pode obstar o curso de reciclagem de vigilantes, sob pena de ofender o princípio da presunção da inocência:

PROCESSUAL CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. RECEBIMENTO COMO AGRAVO INTERNO. DESNECESSIDADE DE INSTAURAÇÃO DE INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. RESERVA DE CLÁUSULA DE PLENÁRIO. SÚMULA VINCULANTE N. 10. INEXISTÊNCIA, IN CASU, DE DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. PREQUESTIONAMENTO DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL POR EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. ADMINISTRATIVO. HOMOLOGAÇÃO DE CERTIFICADO. CURSO DE VIGILANTE. INQUÉRITO POLICIAL EM CURSO. PROFISSIONAL INDICIADO CRIMINALMENTE. POSSIBILIDADE DE REGISTRO. AUSÊNCIA DE ANTECEDENTES CRIMINAIS. PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. MAGISTÉRIO JURISPRUDENCIAL DO STF E DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Admite-se o recebimento de embargos declaratórios opostos à decisão monocrática do relator como agravo interno, em atenção aos princípios da economia processual e da fungibilidade recursal. 2. Não há razão para que seja instaurado eventual incidente de inconstitucionalidade sobre a questão de fundo, porquanto não houve a declaração de inconstitucionalidade de nenhum dispositivo legal na decisão agravada. Logo, não há falar em não-observância do art. 97 da Constituição Federal e da Súmula Vinculante n. 10 do STF. 3. A esta Corte de Justiça, em sede de recurso especial, não cabe a apreciação de preceitos postos na Constituição Federal, ainda que para fins de prequestionamento, atribuição reservada ao Supremo Tribunal Federal. (Precedentes: EDcl no AgRg no CC 68.022/PB, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJ 6.10.2008; EDcl no AgRg no CC 88.620/MG, Rel. Min. Nancy Andrighi, Segunda Seção, DJ 1º.9.2008; EDcl no AgRg no CC 50.778/SP, Rel. Min. Castro Filho, Segunda Seção, DJ 9.11.2006). 4. Com base no princípio constitucional da presunção de inocência, inquéritos policiais e ações penais em andamento não serviriam como fundamento para a valoração negativa de antecedentes, da conduta social ou da personalidade do agente, seja em sede criminal, seja, com mais razão ainda, na via administrativa, principalmente quando se trata de simples registro de certificado de curso de reciclagem profissional. 5. Agravo regimental não provido.

*(EERESP 200901299391, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:08/02/2011.)
PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA - ARTIGO 557 DO CPC - NEGATIVA DE SEGUIMENTO - CURSO DE RECICLAGEM DE FORMAÇÃO DE VIGILANTE - APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. 1. A disposição contida no artigo 557, do Código de Processo Civil, possibilita ao Relator do recurso negar-lhe seguimento, ou dar-lhe provimento, por decisão monocrática, sem submeter a questão ao respectivo Órgão Colegiado. 2. Viola o princípio constitucional da presunção da inocência, previsto no art. 5º, inciso LVII, da Constituição Federal ato administrativo que indefere registro de curso de reciclagem de vigilante que responde a inquérito ou ação penal sem trânsito em julgado da sentença condenatória. 3. Manutenção da decisão impugnada, a qual se fundamentou em jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça e dos Tribunais Regionais Federais. 4. Agravo legal improvido.*

(AMS 200961000225210, JUIZ MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, DJF3 CJI DATA:05/05/2011 PÁGINA: 1221.)

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA UNIÃO FEDERAL. VIGILANTE. ANTECEDENTES CRIMINAIS. PROCESSO CRIMINAL EM ANDAMENTO. EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. CURSO DE RECICLAGEM E LEI Nº 7.102/1983. POSSIBILIDADE. PRINCÍPIO DA PRESUNÇÃO DE INOCÊNCIA. DIREITO AO EXERCÍCIO DA PROFISSÃO. DESFECHO DA AÇÃO PENAL COM SENTENÇA ABSOLUTÓRIA TRANSITADA EM JULGADO. CONCESSÃO DA SEGURANÇA. 1. Não há que se falar em nulidade do processo, sob a alegação de ausência de intimação pessoal do representante da União, pois, no caso dos autos, em que pese não ter sido a instituição intimada, não decorreu disso qualquer prejuízo para a defesa de interesse público a oferecer justa causa para a anulação de qualquer ato processual. Com efeito, a Advocacia Geral da União teve conhecimento da sentença proferida, em face de vista dos autos, tendo apresentado, tempestivamente e sem nenhuma dificuldade, o recurso de apelação. Portanto, restou sanada a falta de intimação pessoal da União, de modo que não adveio disso qualquer prejuízo, sendo aplicável ao caso o princípio pas de nullité sans grief, pois, frise-se, não se justifica a anulação de qualquer ato processual quando não restar demonstrado dano capaz de legitimar a providência requerida. 2. No mérito da causa, pretende o impetrante obter ordem judicial para determinar à autoridade impetrada que não objete a sua participação em curso de reciclagem para vigilantes, necessário para o exercício pleno de sua profissão, ainda que respondesse, quando da impetração, a processo criminal. 3. De fato, em que pese o apelado de fato ter respondido aos termos de ação penal, em trâmite quando do ajuizamento deste mandamus, foi absolvido, porém, de qualquer forma, não teria aquela o condão de obstar o livre exercício de sua profissão, em face do princípio da presunção de inocência, que se consubstancia no direito da pessoa de não ser declarada culpada senão após o trânsito em julgado da decisão condenatória, sendo certo que, in casu, frise-se, sobreveio sentença absolutória naquele feito, já transitada em julgado. 4. Com efeito, dispõe o artigo 5º, inciso LVII, da Constituição Federal de 1988, que

"ninguém será considerado culpado até o trânsito em julgado da sentença penal condenatória", consagrando, assim, o princípio da inocência, que se constitui num dos pilares do estado democrático de direito e direito fundamental da pessoa humana. 5. Quanto ao disposto na Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983, que dispõe, dentre outros assuntos, sobre a prestação de serviços de vigilância, de fato o artigo 12, caput, exara que os diretores e demais empregados das empresas especializadas não poderão ter antecedentes criminais registrados e, com relação ao vigilante, a lei trata dos requisitos para o exercício da profissão no artigo 16 e, no inciso VI, da mesma forma exige a inexistência de registro de antecedentes criminais. 6. Ora, trata-se de lei anterior à promulgação da Carta Política de 1988, que consagra o princípio da presunção da inocência como um dos pilares do edifício dos direitos e garantias individuais, sendo de rigor, portanto, afastar a interpretação literal de tais dispositivos legais, pois, sob essa ótica, estariam em clara colidência com a norma constitucional, sendo, no entanto, possível asseverar que são compatíveis com o disposto na Constituição quando se entender que os antecedentes criminais decorrem de decisão transitada em julgado, hipótese em que o requisito se funda em justa causa, restando, assim, atendida a finalidade social da aplicação da lei. 7. Em suma, afastadas as preliminares argüidas pela União Federal, no mérito, o impetrante tem direito líquido e certo de participar do curso de reciclagem para vigilantes, pois, em que pese responder a processo criminal quando do ajuizamento do presente mandado de segurança, não existia nenhuma condenação criminal transitada em julgado, devendo ser considerado inocente, por incidência no caso do princípio da presunção de inocência, o que já é plenamente suficiente para manter a sentença que concedeu a segurança e garantiu sua participação no referido curso, acrescentando-se, apropriadamente nessa ocasião, para reforçar o direito do impetrante, o fato de sua absolvição posterior na referida ação penal, impondo-se, pois, a confirmação da sentença fustigada. 8. Precedentes da Corte e demais Tribunais Regionais Federais. 9. Apelação e remessa oficial a que se nega provimento. (AMS 200861040064499, JUIZ VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:02/08/2010 PÁGINA: 270.)

Pelo exposto, dou provimento à apelação, com fulcro no artigo 557 do CPC.
Publique-se, intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003579-63.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.003579-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : NOVA ERA CONSERVACAO E SERVICOS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP152921 PAULO ROBERTO BRUNETTI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00035796320114036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação à sentença de improcedência em anulatória dos débitos do PAF 16000.000051/2011-32, inscrições 80.7.11.016895-89, 80.6.11.082992-15, 80.6.11.082991-34 e 80.2.11.048047-06.

Apelou a autora, alegando: (1) nulidade das inscrições, por deixar de considerar DCTF's retificadoras, quanto à extinção dos débitos por conversão em renda de depósitos judiciais na ação executiva 2009.34.00.005618-8 - 18ªVF/DF; (2) "deveria ter INICIADO/ABERTO o devido processo administrativo para analisar o mérito da informação da Apelante do pagamento via DCTF, bem como o direito do devido processo administrativo fiscal até ulterior esgotamento da esfera administrativo pelas três instâncias administrativas, não podendo simplesmente ser ignorado pelo Fisco com o lançamento, bem como a inscrição em dívida ativa, uma vez que as informações de pagamento como forma de extinção da obrigação tributária foi realizada via DCTF, que se deram muito antes das inscrições em dívida ativa da União, motivo pelo qual se faz necessária também a suspensão dos efeitos da inscrição em dívida ativa do referido débito fiscal, decorrente da nulidade da inscrição em dívida ativa na forma exigida pelo Fisco"; (3) não se trata de discutir a existência ou não da conversão em

renda de depósitos judiciais, mas a falta do devido processo administrativo fiscal diante da informação da extinção do crédito, via DCTF, por autolancamento; (4) não se pretende a abertura de PA, mas a anulação da inscrição, por ofensa à ampla defesa e contraditório na via administrativa; (5) a suspensão da exigibilidade é devida não pelo depósito integral do débito, mas por outras causas do artigo 151, CTN; e (6) o pagamento por meio de conversão em renda, devidamente informado através de DCTF, não pode ser ignorado pelo Fisco sem que haja novo lançamento e exercício pleno de recursos, sendo que durante a respectiva tramitação a exigibilidade do crédito tributário fica suspensa.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Na espécie, insurgiu-se a autora contra inscrições em dívida ativa, em 15/04/2011 (f. 42/52), no montante de R\$ 1.755.283,70, sob alegação de que o Fisco não observou as DCTF's, informando "*conversão em renda*" de depósitos judiciais no processo 2009.34.00.005618-8, em curso na 18ªVF/DF, motivo pelo qual postulada a suspensão da exigibilidade até exame das declarações através de procedimento administrativo específico. Devidamente processado, sobreveio a sentença assim motivando a improcedência do pedido (f. 735/37v.):

"Vistos.

Trata-se de ação ordinária visando à desconstituição dos créditos tributários objetos do PAF nº 16000.000051/2011-32 (representado pelas inscrições 80 7 11 016895-89; 80 6 11 082992-15; 80 6 11 082991-32 e 80 2 11 048047-06), com pedido de tutela antecipada para o fim de suspender a exigência do débito.

Aduz a parte autora que a dívida em discussão está suspensa uma vez que foi paga através de compensação efetuada em virtude de conversão de depósitos judiciais relativos à ação executiva, sendo que a referida compensação foi noticiada e lançada em Declaração Retificadora de Débitos e Créditos Tributários Federais. Juntou documentos.

Pela r. decisão de fl. 228, o pedido de antecipação de tutela foi concedido para a suspensão da exigibilidade dos débitos mencionados na inicial.

Dessa decisão, a União interpôs Agravo de Instrumento, conforme noticiado à fl. 238.

Citada, a União contestou o feito (fls. 247/254), com a preliminar de falta de interesse de agir. No mérito, defendeu que não há nos autos prova da suspensão alegada, máxime porque a requerida não validou as informações prestadas pela demandante em suas declarações.

Réplica às fls. 360/371.

Às fls. 391/392 foi juntada cópia da r. decisão proferida em Agravo de Instrumento, na qual foi dado provimento ao recurso para reconhecer a nulidade da decisão atacada e determinando que outra seja proferida.

Assim, foi feita nova análise do pedido de tutela antecipada às fls. 395 e verso, o que ensejou seu indeferimento.

Embargos de declaração da nova decisão que indeferiu a tutela às fls. 398/415, que foi julgado improcedente (fl. 418/419).

Agravo de instrumento interposto pela parte autora às fls. 427 e seguintes.

Decisão o Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região rejeitando os embargos de declaração interpostos pela parte Autora e fixando multa pelo seu caráter manifestamente protelatório, conforme fls. 459/460.

A União, à fl. 465, juntou cópia integral do processo administrativo da parte autora.

Manifestação da Autora (fls. 730/734) sobre os documentos juntados.

Vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório.

Decido.

Alega a União, em sua preliminar de falta de interesse da agir que, como a Requerida aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, com relação a parte do débito ora discutido, mesmo com sua posterior exclusão em razão de apresentação de DCTF retificadora em 2010, teria havido confissão irretratável e espontânea da obrigação tributária não cumprida.

Como a obrigação tributária decorre da lei, e não da vontade do contribuinte, a confissão de dívida tributária não é motivo impeditivo de sua discussão em juízo se motivada, por exemplo, em aspectos que questionem sua legalidade. Entretanto, não se está a dizer que a confissão do débito tributário seja desprovida de valor. Ela será relevante quanto aos aspectos fáticos, que não poderão ser infirmados posteriormente, apenas se demonstrado vício de vontade inicial.

A confirmar o entendimento supra, a seguinte decisão do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DE MELHORIA.

PARCELAMENTO DO DÉBITO TRIBUTÁRIO. CONFISSÃO DE DÍVIDA QUE NÃO IMPEDE A

DISCUSSÃO JUDICIAL ACERCA DA LEGALIDADE DA EXAÇÃO. 1. Trata-se de hipótese em que o

contribuinte pretende a revisão do parcelamento com fundamento na ilegitimidade do processo de instituição

do tributo, por não estar em conformidade com a legislação que rege a matéria. 2. A Primeira Turma/STJ, ao apreciar o REsp 927.097/RS (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 31.5.2007), firmou o entendimento de que "a confissão da dívida não inibe o questionamento judicial da obrigação tributária, no que se refere aos seus aspectos jurídicos". 3. Recurso especial provido. (STJ, 1ª Turma, RECURSO ESPECIAL 1074186, Rel. Ministra Denise Arruda, DJE de 09/12/2009)

No caso dos autos, a parte autora insurge-se contra a decisão administrativa que não suspendeu referidos débitos, sob a alegação de mencionada dívida teria sido paga através de compensação efetuada em virtude de conversão de depósitos judiciais relativos à ação executiva, e que referida compensação foi noticiada e lançada em Declaração Retificadora de Débitos e Créditos Tributários Federais. Assim, não se está discutindo matéria fática, acobertada pela confissão ensejada pelo parcelamento do débito efetuado pelo contribuinte. Desta feita, a preliminar deve ser rejeitada.

No mérito, o pedido é improcedente.

Considerando que a suspensão e conseqüente inexigibilidade dos créditos tributários objetos do PAF nº 16000.000051/2011-32 (representado pelas inscrições 80 7 11 016895-89; 80 6 11 082992-15; 80 6 11 082991-32 e 80 2 11 048047-06), foram objeto de apreciação por este julgador em recente decisão (fls. 395 e verso), a qual acabou sendo confirmada pelo Egrégio Tribunal Regional Federal da 3ª Região, e que após aquela manifestação não houve mudança da situação ali analisada, peço vênia para transcrevê-la novamente:

"A requerente não comprovou, à saciedade a suspensão dos débitos mencionados.

Somente suspende a exigibilidade do crédito tributário o depósito efetuado em seu montante integral (art. 151, II, CTN). Nas DCTFs apresentadas pela parte autora, consta que há depósito judicial do montante integral, entretanto não há nos autos qualquer documento ou mesmo decisão judicial que confirme esta informação.

Não se sabe qual o valor depositado na ação judicial informada, qual seja, 2009.3400005/61-88, mencionada pela parte autora. Já com relação a caução das duas fazendas, indicada pela parte requerente, não pode ser aceita como forma subsidiária de suspensão do crédito tributário, mesmo sendo avaliadas (segundo informação da própria parte) em valores superiores aos débitos, uma vez que não encontra respaldo no artigo 151 do Código Tributário Nacional. Por outro lado, de se ressaltar que os 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, nos termos da súmula n.º 436 do STJ, de forma que não há que se falar em notificação da empresa Autora da cobrança do débito para sua conseqüente inscrição em dívida ativa."

A fim de complementar a decisão supra, ante a dúvida apontada pela parte autora, proferi nova decisão (fls. 418/419), da qual destaco o seguinte trecho, por ser pertinente:

"(...) A parte autora/embarcante, mediante DCTFs de fls. 119 e seguintes, informa a suspensão de créditos tributários mediante depósito judicial do montante integral, efetuado por intermédio da ação 20093.400005/61-88, em trâmite perante a 18ª Vara Federal da Seção Judiciária de Brasília. Ocorre que, em momento algum, juntou cópia de decisão judicial proferida naquele feito determinando a suspensão de seus débitos tributários.

Nem mesmo a petição inicial daquele processo consta destes autos. E muito menos sabe-se qual o valor do suposto crédito da embarcante naqueles autos, a fim de se constatar se são certos, líquidos e exigíveis, e em montante suficiente para garantir seus débitos. Na verdade, foi a parte ré quem juntou algumas informações processuais daquele feito, com sua contestação. Ora, da forma como posta, exigir que a Fazenda Pública suspenda a cobrança de créditos no importe de aproximadamente R\$ 1.755.283,70 sob a simples e singela declaração de que tal montante encontra-se garantido por depósitos judiciais em uma ação de execução de título extrajudicial, em que não consta nem sequer sua petição inicial ou uma decisão judicial nesse sentido, apenas porque declarado em DCTF retificadora, não me parece proporcional. Deve haver um mínimo de plausibilidade nas informações do embarcante, amparado por documentação hábil, a fim de que a Fazenda Pública tenha dados para analisar e verificar se o procedimento adotado pelo contribuinte está correto e justificar a abertura de regular procedimento administrativo, com todos os seus consectários legais, entre eles a possibilidade de impugnação da futura decisão administrativa." (grifos não constantes do original)

Dispositivo.

Diante do exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido inicial, extinguido o feito, em relação a eles, com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Condeno a parte autora ao pagamento à União, a título de honorários advocatícios, em 3% (três por cento) do valor da causa atualizado, com fundamento no artigo 20, 4º, do Código de Processo Civil.

Oficie-se ao relator do Agravo de Instrumento 0004938-96.2012.403.0000, com cópia desta sentença.

Custas na forma da lei.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se."

No AI 0023421-14.2011.4.03.0000, em que suscitada inicialmente a controvérsia, assim foi decidida a pretensão

da então agravante, ora apelante:

"Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento de indeferimento de antecipação de tutela, em ação ordinária, para suspensão da exigibilidade dos créditos tributários exigidos no PA 10845.002879/2009-92, os quais foram declarados quitados em DCTF's, mediante depósitos judiciais no processo 2009.34.00.005618-8, em curso na 18ª VF/DF, cuja apreciação foi objeto de requerimento no PA 10850.000436/2011-11 (f. 206/7 e 224/5).

DECIDO.

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

Na espécie, insurgiu-se a agravante contra as inscrições em dívida ativa 80.7.10.016013-02, 80.6.10.062551-70, 80.2.10.030745-83 e 80.6.10.062552-51, efetuadas em 30/11/2010, todas referentes ao PA 10845.002879/2009-92, no montante de R\$ 1.920.230,49, sob a alegação de que o Fisco não teria observado as DCTF's, onde foi informado o pagamento com "conversão em renda" no processo 2009.34.00.005618-8, motivo pelo qual pretende o regular processamento do PA 10850.000436/2011-11, protocolizado em 01/04/2011 (f. 67), a fim de que seja apreciada a alegada quitação.

O requerimento, na verdade, foi examinado e indeferido pela DRFB/Santos no PA 10845.002879/2009-92, em 09/02/2011 (f. 199), ocasião em que a autoridade administrativa esclareceu que o processo 2009.34.00.005618-8, em curso na 18ª VF/DF, é uma execução contra a Fazenda Pública, tendo por objeto títulos da dívida externa brasileira, constituído de "apólice-obrigação ao portador nº 19986 - Municipality of Pará (Belém) - Gold Loan of 1912", sem "poder liberatório para pagamento de qualquer tributo federal", diferentemente do que ocorre com as LTR, LTF e NTN, por força do artigo 6º da Lei 10.179/01 (f. 200/2).

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que os Títulos da Dívida Pública, em exame, foram atingidos pela prescrição, pois não resgatados no prazo e na forma dos Decretos-lei 263/67 e 396/68, que foram editados sem ofensa à Constituição então vigente, tendo sido observado pela Administração o procedimento que, suprimida a condição suspensiva, foi instituído, garantindo publicidade, em favor dos credores, para efeito de permitir, a partir daí, a contagem do prazo prescricional de resgate, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

AgRgRESP 508.479, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU 02.06.08: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA - PRESCRIÇÃO - OCORRÊNCIA. 1. Não prospera o argumento de que os títulos da dívida pública são imprescritíveis, pois representam eles obrigações advindas de negócios jurídicos que são, por excelência, sujeitos a prazos. Assim, é de se aplicar o Decreto-lei n. 263/67, que estabeleceu prazo para resgates dos títulos e de sua prescrição. 2. O Decreto-lei n. 263/67 aplica-se também para resgate de títulos destinados ao reaparelhamento econômico. 3. De toda forma, se inexistisse norma especial disciplinando a prescrição de tais títulos, incidiria a regra do Decreto n. 20.910/32, que estabelece a prescrição quinquenal das ações contra a Fazenda Pública. 4. A discussão a respeito da prescrição dos títulos da dívida pública emitidos no início do século XX encontra-se pacificada nesta Corte, na qual prevalece o entendimento da ocorrência de prescrição encartada no Decreto-lei n. 263/67. Precedentes: AgRg no Ag 813486/DF, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ 24.10.2007 e AgRg no Ag 842958/SP, Rel. Min. José Delgado, DJ 23.8.2007. Agravo regimental improvido."

RESP 994.706, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU 27.03.08: "AÇÃO DECLARATÓRIA. VALIDADE DE TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA INTERNA FUNDADA FEDERAL. EMISSÃO NO PRIMEIRO QUADRANTE DO SÉCULO XX. DECRETOS-LEIS Nº 263/67 E 396/68. PRESCRIÇÃO VERIFICADA. CORREÇÃO MONETÁRIA. QUESTÃO PREJUDICADA. I - Trata-se de ação declaratória com o objeto de declaração de validade e resgate de Títulos da Dívida Pública Interna Fundada Federal, autorizado pelo Decreto-Lei nº 263/67. II - Nos termos da referida legislação, alterada posteriormente pelo Decreto-Lei 396/68, o prazo prescricional para a apresentação dos Títulos para resgate, seria de 12 (doze) meses contados da data do início da execução efetiva dos respectivos serviços, encontrando-se, pois, prescrita a presente ação, ajuizada passados quarenta anos do nascedouro do direito de ressarcimento dos credores. III - Declarada a prescrição, prejudicada a questão acerca da correção monetária. IV - Recurso improvido."

AgRgAg 813.486, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJU 24.10.07: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA EMITIDAS NO INÍCIO DO SÉCULO XX. RESGATE. PRAZO DE PRESCRIÇÃO. SÚMULA 83/STJ. 1. Não se conhece do Recurso Especial no que diz respeito à matéria que não foi especificamente enfrentada pelo Tribunal a quo, dada a ausência de prequestionamento. Incidência, por analogia, das Súmulas 282 e 356/STF. 2. "A jurisprudência desta Corte assentou a ocorrência da prescrição e, 'a fortiori', a inexigibilidade dos Títulos da Dívida Pública, emitidos no início do Século XX (entre 1902 a 1941), decorrente da inação dos credores que não exerceram o resgate em tempo oportuno, autorizado pelos Decretos-Leis nºs 263/67 e 396/68." (Resp 655512/PR, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, DJ 01/08/2005). 3. "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida" (Súmula 83/STJ). 4. Agravo Regimental não provido."

AC 2007.03.99.039573-3, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 28.11.07: "DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. TÍTULO DA DÍVIDA PÚBLICA - TDP. RESGATE. PAGAMENTO. COMPENSAÇÃO. GARANTIA EM EXECUÇÃO FISCAL. TROCA POR OUTROS TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA FEDERAL. PRESCRIÇÃO. INCERTEZA E ILIQUIDEZ. PRETENSÃO IMPROCEDENTE. VERBA HONORÁRIA. 1. Os títulos da dívida pública, em exame, encontram-se atingidos pela prescrição, pois não resgatados no prazo e na forma dos Decretos-lei nº 263/67 e 396/68, diplomas que foram editados sem ofensa à Constituição, então vigente, tendo sido observado pela Administração o procedimento que, com a supressão da condição suspensiva, foi instituído, garantindo a publicidade, em favor dos credores, para efeito de permitir, a partir de então, a contagem do prazo prescricional de resgate. Caso em que, ademais, assentou a Turma que, ainda que questionada a validade dos decretos-lei, não poderia o prazo de doze meses ser majorado por décadas, como pretendido, muito além de cinco anos, em que se situa o cômputo geral da prescrição, em favor da Fazenda Pública. 2. Tais títulos, além do mais, foram legalmente previstos e firmados com vinculação ao princípio do nominalismo, consubstanciando dívida de dinheiro, e não de valor, de modo que inviável a alteração de sua natureza jurídica, para permitir a correção monetária que, de resto, somente surgiu como instituto jurídico, muito posteriormente. 3. As apólices, emitidas no século passado, e que não foram resgatados pelos titulares originários, a tempo e modo, não podem gerar, décadas depois, direito a crédito, com qualidade de certeza e liquidez, como pretendido, de modo a legitimar a forma de comercialização, que se instaurou nos últimos tempos. Não se pode ter como superada a fatalidade da inércia do credor originário para, em proveito, dos posteriores, adquirentes em condições econômicas não explicitadas, transformar um direito prescrito e, se assim não fosse, corroído pela ação econômica do tempo, em oportunidade de negócio e lucro, cuja dimensão os próprios valores e critérios de cálculos pretendidos revelam. 4. A verba honorária deve ser majorada, de acordo com os critérios do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência da Turma. 5. Precedentes."

AC 1999.61.00.0378923, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJU 06.02.04: "TRIBUTÁRIO. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA. DECRETO-LEI Nº 263/67 E DECRETO-LEI Nº 396/68. QUITAÇÃO DE TRIBUTO. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.238/95. JUNTADA DO ORIGINAL DO TÍTULO. DESNECESSIDADE. 1. A reprodução de documentos públicos, autenticadas por oficial público, fazem as mesmas provas dos originais. Inteligência do art. 365, III do CPC. 2. As Leis nºs 4.380/64, 4.595/94 e 4.728/65 criaram o Conselho Monetário Nacional, o Banco Central do Brasil e a Comissão de Valores Mobiliários, que, como órgãos normativos, têm competência para estabelecerem condições, prazos de resgate e prescrição dos títulos. 3. Na forma dos artigos 3º e 1º dos Decretos-Leis nºs 263/67 e 396/68, respectivamente, o prazo para resgate dos Títulos da Dívida Pública era de 12 (doze) meses contados a partir de 1º de janeiro de 1969, que, uma vez findo, são considerados prescritos. 4. Assim, os títulos da dívida pública são imprestáveis para o pagamento de tributos. Precedentes: AC Nº 199936000029845/MT - rel. Desembargador Federal ITALO FIORAVANTI SABO MENDES - TRF 1ª Região - 4ª Turma, j. 29.08.2003, DJ 29.08.2003, pág. 122; AC Nº 199938000329624/MG - rel. Desembargador Federal CARLOS OLAVO - TRF 1ª Região - 4ª Turma, j. 29.04.2003, DJ 28.05.2003, pág. 42; AGV Nº 200102010299877/RJ - rel. Juiz LUIZ ANTONIO SOARES - TRF 2ª Região - 1ª Turma - j. 05.03.2002 - DJ 09.01.2003, pág. 17; AC Nº 200103020428598/RJ - rel. Juiz NEY FONSECA - TRF 2ª Região - 1ª Turma - j. 22.04.2002 - DJ 27.05.2002; AC nº 200170000016040/PR - rel. Juiz CARLOS EDUARDO THOMPSON FLORES LENZ - TRF 4ª Região - 3ª Turma - j. 06.08.2002, DJ 28.08.2002, pág. 690; AG Nº 200105000440020 - rel. Desembargador Federal PAULO ROBERTO DE OLIVEIRA LIMA - TRF 5ª Região - 2ª Turma - j. 04.06.2002, DJ 15.04.2003, pág. 622. 5. Ao Presidente da República é vedado retirar da apreciação do Congresso Nacional uma Medida Provisória que tiver editado; todavia, lhe é facultado suspender os efeitos de uma Medida Provisória, por meio de uma nova. Caberá, portanto, ao Congresso Nacional, rejeitar esta última Medida Provisória, restabelecendo a eficácia da originária, convertendo-a em lei. Precedente: ADI nº 1315-7/DF - STF - Rel. Min ILMAR GALVÃO - DJ de 25.08.95. 6. A Medida Provisória nº 1.238/95, retificada posteriormente, foi convertida em lei - Lei nº 10.179/01 - outorgando-lhe, portanto, eficácia definitiva. 7. Mantida a honorária advocatícia tal como fixada na r. sentença monocrática, à míngua de impugnação. 8. Apelação da autora improvida."

A propósito, a jurisprudência específica sobre os títulos da dívida pública externa, como na hipótese dos autos, os quais não se prestam para garantia, compensação ou suspensão de créditos tributários:

AGA 1164008, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 18/02/2011: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. TÍTULO DA DÍVIDA EXTERNA BRASILEIRA. STATE OF BAHIA. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA ITERATIVA DO STJ. VERIFICAÇÃO DO GRAU DE ONEROSIDADE PARA O DEVEDOR. ART. 620 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. O entendimento firmado no acórdão recorrido - no sentido da possibilidade de recusa de títulos da dívida pública, no caso, o título da dívida externa brasileira, State of Bahia, emitido em 1913, pela ausência de cotação na bolsa e por serem de difícil comercialização - está de acordo com a pacífica jurisprudência deste Tribunal, incidindo o óbice da Súmula 83/STJ. 2. A verificação acerca do grau de onerosidade para o devedor, nos

termos do art. 620 do CPC, bem como da liquidez do título em comento demandaria o reexame de prova, o que é inadmissível em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. 3. Agravo regimental não provido." AGRAGA 1289612, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 24/09/2010, p. 58: "**TRIBUTÁRIO. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA COTADOS EM MOEDA ESTRANGEIRA EMITIDOS EM 1904. AUSÊNCIA DE CERTEZA E LIQUIDEZ. COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Na hipótese, o Tribunal de origem constatou que os títulos da dívida pública estão prescritos, não têm cotação em Bolsa de Valores e são de difícil resgate. 2. É legítima a recusa de compensação de títulos da dívida pública emitidos há mais de cem anos e sem cotação na Bolsa de Valores, conforme a jurisprudência pacífica do STJ. 3. Agravo Regimental não provido."**

AC 2001.61.00.030396-8, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 28/11/2007, p. 273: "**DIREITO CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. TRIBUTÁRIO. TÍTULOS DA DÍVIDA EXTERNA BRASILEIRA. RESGATE. PAGAMENTO. COMPENSAÇÃO. GARANTIA PARA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. VERBA HONORÁRIA. 1. Os títulos da dívida externa brasileira, em exame, encontram-se atingidos pela prescrição, pois não resgatados no prazo e na forma dos Decretos-lei n° 263/67 e 396/68, diplomas que foram editados sem ofensa à Constituição, então vigente, tendo sido observado pela Administração o procedimento que, com a supressão da condição suspensiva, foi instituído, garantindo a publicidade, em favor dos credores, para efeito de permitir, a partir de então, a contagem do prazo prescricional de resgate. Caso em que, ademais, assentou a Turma que, ainda que questionada a validade dos decretos-lei, não poderia o prazo de doze meses ser majorado por décadas, como pretendido, muito além de cinco anos, em que se situa o cômputo geral da prescrição, em favor da Fazenda Pública. 2. Tais títulos, além do mais, foram legalmente previstos e firmados com vinculação ao princípio do nominalismo, consubstanciando dívida de dinheiro, e não de valor, de modo que inviável a alteração de sua natureza jurídica, para permitir a correção monetária que, de resto, somente surgiu como instituto jurídico, muito posteriormente. 3. As apólices, como na espécie, não resgatadas pelos titulares originários, a tempo e modo, não podem gerar, décadas depois, o pretendido direito a crédito, com qualidade de certeza e liquidez, de modo a legitimar a forma de comercialização, verificada nos últimos tempos. Não se pode ter como superada a fatalidade da inércia do credor originário para, em proveito, dos posteriores, adquirentes em condições econômicas não explicitadas, transformar um direito prescrito e, se assim não fosse, corroído pela ação econômica do tempo, em oportunidade de negócio e lucro, cuja dimensão os próprios valores e critérios de cálculos pretendidos revelam. 4. Caso em que deve ser mantida a verba honorária, fixada na forma do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, e da jurisprudência da Turma. 5. Precedentes."**

AI 2009.03.00.032782-8, Rel. Juiz Fed. Conv. HELIO NOGUEIRA, DJF3 CJ1 03/02/2010, p. 253: "**PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. INEXISTÊNCIA. TÍTULOS DA DÍVIDA EXTERNA BRASILEIRA. COMPENSAÇÃO COM DÉBITOS OBJETO DE EXECUÇÃO FISCAL. INADMISSIBILIDADE. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O agravo de instrumento foi interposto contra decisão que indeferiu tutela antecipada na ação declaratória, na qual a agravante pleiteia a compensação dos débitos objeto da Execução Fiscal n. 2006.61.23.001156-4 com títulos da dívida pública emitidos no início do século XX. A decisão ora agravada, nesse sentido, não configura supressão de instância e tampouco é estranha ao objeto do recurso. 3. Por se encontrarem prescritos, dadas as alterações decorrentes dos Decretos-leis n. 263/67 e n. 396/68, os títulos da dívida externa brasileira emitidos no início do Século XX não podem ser oferecidos à penhora nem ensejam direito à compensação. Precedente do TRF da 3ª Região. 4. Agravo legal não provido."**

AI 2008.03.00.027111-9, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 CJ2 02/02/2009, p. 1339: "**AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA EXTERNA. NÃO OBSERVÂNCIA DO ROL CONSTANTE DO ART. 11 DA LEI N° 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 executada, ora agravante, ofereceu inicialmente à penhora 5(cinco) Títulos da Dívida Pública Federal, com numeração 96.310, 96.315, 96.316, 96.382 e 96.485, de 1904 da Prefeitura do Rio de Janeiro (à época Distrito Federal), no valor nominal, cada um, de £20,00 (vinte libras esterlinas), autorizados pela Lei Federal n° 1.101, de 19 de Novembro de 1903, e pela Lei Municipal do Rio de Janeiro (então Distrito Federal) n° 976 de 31 de dezembro de 1903, resgatáveis perante a União federal, nos termos do decreto Lei 6.019/43. (grifos originais) 3. A oferta dos Títulos da Dívida Pública Externa, emitidos no início do século passado, até hoje não resgatados, não se presta a suspender a exigibilidade do crédito tributário porquanto não se enquadra nas hipóteses elencadas pelo art. 151, do Código**

Tributário Nacional. 4. Da mesma forma, tais títulos não servem de garantia na execução fiscal, uma vez que não possuem cotação em bolsa, tal como disposto no art. 11, II, da Lei nº 6.830/80. 5. Ausência de liquidez e certeza dos referidos títulos, os quais, não possuem expressão econômica, uma vez que é impossível aferir-se o seu valor monetário nos dias atuais. 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." Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso."

Como se observa, compreende-se porque a autora, que declarou ter havido conversão em renda de depósito judicial em ação mencionada, passou a alegar que não seria esta a questão principal a ser resolvida, alterando o foco da discussão do aspecto substancial da controvérsia para o aspecto formal. De fato, a conveniência de tal defesa é demonstrada pela constatação de que, realmente, não foi provada a existência de qualquer depósito judicial suficiente para suspender a exigibilidade fiscal e muito menos para a respectiva extinção, por conversão em renda, já que nenhuma documentação foi produzida, seja no âmbito fiscal, seja na presente anulatória. Trata-se, porém, de matéria integrada na discussão da anulatória, na qual se alegou existir causa e direito à suspensão da exigibilidade fiscal que, no entanto, não resulta da mera declaração formal de existência de tal fato, senão que da efetiva comprovação do depósito judicial, para efeito de conversão em renda como causa extintiva do crédito tributário. É o fato (depósito judicial do valor integral) e não a declaração do fato, que suspende a exigibilidade fiscal, nos termos do artigo 151, II, CTN.

Como decidiu o Juízo *a quo*, sem qualquer refutação probatória por parte da apelante, esta "*em momento algum, juntou cópia de decisão judicial proferida naquele feito determinando a suspensão de seus débitos tributários. Nem mesmo a petição inicial daquele processo consta destes autos. E muito menos sabe-se qual o valor do suposto crédito da embargante naqueles autos, a fim de se constatar se são certos, líquidos e exigíveis, e em montante suficiente para garantir seus débitos. Na verdade, foi a parte ré quem juntou algumas informações processuais daquele feito, com sua contestação. Ora, da forma como posta, exigir que a Fazenda Pública suspenda a cobrança de créditos no importe de aproximadamente R\$ 1.755.283,70 sob a simples e singela declaração de que tal montante encontra-se garantido por depósitos judiciais em uma ação de execução de título extrajudicial, em que não consta nem sequer sua petição inicial ou uma decisão judicial nesse sentido, apenas porque declarado em DCTF retificadora, não me parece proporcional. Deve haver um mínimo de plausibilidade nas informações do embargante, amparado por documentação hábil, a fim de que a Fazenda Pública tenha dados para analisar e verificar se o procedimento adotado pelo contribuinte está correto e justificar a abertura de regular procedimento administrativo, com todos os seus consectários legais, entre eles a possibilidade de impugnação da futura decisão administrativa.*"

Ademais, a informação acerca de extinção por conversão em renda de depósitos judiciais foi processada perante o Fisco, conforme verificado no AI 0023421-14.2011.4.03.0000: "*O requerimento, na verdade, foi examinado e indeferido pela DRFB/Santos no PA 10845.002879/2009-92, em 09/02/2011 (f. 199), ocasião em que a autoridade administrativa esclareceu que o processo 2009.34.00.005618-8, em curso na 18ª VF/DF, é uma execução contra a Fazenda Pública, tendo por objeto títulos da dívida externa brasileira, constituído de "apólice-obrigação ao portador nº 19986 - Municipality of Pará (Belém) - Gold Loan of 1912", sem "poder liberatório para pagamento de qualquer tributo federal", diferentemente do que ocorre com as LTR, LTF e NTN, por força do artigo 6º da Lei 10.179/01 (f. 200/2).*"

Em tal feito, conforme se constata do acompanhamento processual, a pretensão da autora de executar títulos da dívida pública (2009.34.00.005618-8, atual 5565-47.2009.4.01.3400) foi extinta por prescrição.

A propósito, a Turma, em acórdão transitado em julgado, assentou o seguinte entendimento em desfavor da pretensão deduzida:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MULTA PROCESSUAL. AGRAVO INOMINADO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. REGULARIDADE. DESPROVIMENTO DO RECURSO.

1. Caso em que a decisão agravada negou seguimento ao agravo de instrumento, por manifesta improcedência do pedido formulado, contra o que alegou a agravante não ter havido exame da questão da nulidade da inscrição sem prévia instauração de procedimento fiscal para garantir contraditório e ampla defesa (Lei 9.784/1999).

2. Todavia, assente o entendimento quanto à suficiência da DCTF para constituir o crédito tributário na forma do que reconhecido pela própria agravante, a qual pretende, porém, que se instaure procedimento administrativo para justificar rejeição da informação de que haveria suspensão da exigibilidade por depósito judicial. Ampara-se, porém, em julgados que tratam, especificamente, da hipótese de compensação, em que ao Fisco cabe a homologação do lançamento, diferentemente do que ocorre com a mera informação de depósito judicial, assim revelando inexistência de ofensa alguma a preceito constitucional ou legal. Ademais, se a intenção era elucidar os motivos da rejeição da indicação de suspensão da exigibilidade, para efeito de recurso

administrativo, a oportunidade já ocorreu por provocação da própria agravante em face da qual houve da manifestação fiscal de f. 199/202, que atestou que não existe o depósito judicial declarado e, contra tal fato, silenciou a agravante, não obstante pretenda extrair efeitos suspensivos do fato inexistente segundo apurado pelo Fisco.

3. A multa processual aplicada sancionou embargos declaratórios protelatórios, usados para impugnar o mérito discutido. Ainda que tenha alegado omissão por não ter sido enfrentada a questão da falta de procedimento fiscal, a decisão, então embargada, já havia feito alusão à apuração administrativa da inexistência de depósito judicial declarado, pela autoridade fiscal, tornando, assim, exigíveis os tributos, constituídos e declarados em DCTF, posteriormente inscritos em dívida ativa, não justificando a invocação de omissão no trato da questão suscitada, cuja intenção protelatória foi assim reconhecida para efeito de imputação da multa de que trata o artigo 538, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

4. Agravo inominado desprovido."

Evidente e manifesta, pois, a improcedência do pedido de reforma à luz das provas dos autos, já que, na via administrativa, a alegação de que houve depósitos judiciais e conversão em renda, a impedir inscrição cobrança fiscal, foi regularmente apreciada e indeferida; e, na presente anulatória, tampouco restou demonstrada a existência do fato constitutivo do direito alegado, seja a suspensão da exigibilidade, seja a causa extintiva do crédito tributário, limitando-se a autora a alegar ofensa ao devido processo legal, quando consta dos autos que a questão foi apurada no PA 16000.000051/2011-32 (f. 335/56), regularmente instaurado e processado, com notificação da autora antes da inscrição, não se demonstrando qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade. 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, 26 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0016049-91.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.016049-6/SP

RELATOR	: Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE	: BICHARA BARATA COSTA E ROCHA ADVOGADOS
ADVOGADO	: SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: OS MESMOS
APELADO(A)	: HSBC BANK BRASIL S/A BANCO MULTIPLO
ADVOGADO	: SP303020A LUIZ GUSTAVO ANTONIO SILVA BICHARA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG.	: 00160499120044036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de duplo apelo e remessa oficial à sentença que declarou o direito da autora ao crédito de R\$ 761.000,00 no PA 13896.000005-00-20, e o de não recolher o cobrado no PA 10980.003757-00-41, fixada verba honorária de 1% do valor atualizado da causa.

Apelou o patrono da autora, alegando que a verba honorária foi fixada em detrimento do artigo 20, §§ 3º e 4º, CPC, requerendo majoração para o mínimo de 10% do valor atualizado da causa.

Apelou a PFN, alegando que restituição e compensação não foram integralmente acolhidas por falta de documentos, cabendo, pois, à autora recolher o valor de R\$ 452.211,22, conforme ofício constante dos autos, aduzindo que a compensação é regida pela Lei 9.430/1996, tendo havido perda de prazo para a manifestação de inconformidade, e que carece a autora de ação, pois é proibido ao Judiciário substituir-se ao Fisco na homologação de compensação tributária.

Com contrarrazões subiram os autos.

DECIDO.

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

Com efeito, a preliminar de carência de ação confunde-se, de pleno, com o mérito da causa, não se cogitando de impossibilidade jurídica de discutir a eventual ilegalidade de indeferimento da compensação, sem prejuízo de que seja, no mérito, reconhecida a validade, ou não, do procedimento fiscal, sem adentrar em juízo de conveniência ou oportunidade, uma vez que fixadas balizas, critérios e regras para a configuração do indébito e para o direito de ressarcimento fiscal.

No mérito, as alegações fazendárias transcrevem manifestações de mérito apresentadas pela autoridade fiscal, reiterando argumentos que foram, no entanto, enfrentados na sentença, com amparo em análise do acervo probatório, inclusive perícia judicial.

A propósito, destacou a sentença (f.381/5-v):

"Trata-se o presente caso de pedido de declaração de direito à restituição de valores, compensação e extinção do crédito tributário, sob o argumento da existência de créditos relativos ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica a autorizar a compensação de débitos tributários perante a ré, sendo indevida a cobrança de suposto saldo residual cobrado pelo Fisco.

Do exame dos autos observo que a parte autora apresentou perante a ré, em 05 de janeiro de 2000, Pedido de Restituição relativo ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica do ano-calendário de 1998/exercício de 1999, no valor de R\$622.197,85 que, atualizado monetariamente, perfaz o total de R\$761.000,00, o qual foi autuado sob nº 13896.000.005/00-20 na Delegacia da Receita Federal em Osasco/SP.

O montante que o autor pretendia restituir era composto de R\$564.129,40 a título de Imposto de Renda Retido na Fonte e R\$58.068,45 decorrente de pagamento por estimativa, o que totalizava a quantia de R\$622.197,85. Em 18 de agosto de 2003 sobreveio decisão administrativa, deferindo parcialmente o pedido de ressarcimento de IRPJ, reconhecendo à autora o direito creditório de R\$564.290,52, decorrente da soma dos valores de R\$16.224,20 (pagamento por estimativa) e R\$548.066,32 (Imposto de Renda Retido na Fonte). Entretanto, o valor de R\$41.844,25 (pagamento por estimativa) não foi considerado sob o argumento de já ter sido anteriormente utilizado, e a quantia de R\$ 16.224,20 (Imposto de Renda Retido na Fonte) sob o fundamento da ausência de comprovação dos informes de rendimento, o que resultou a glosa de R\$57.907,33.

Intimado da decisão administrativa (fl.167 do apenso), o autor apresentou manifestação de inconformidade (fls. 264/265 do apenso) que foi rejeitada diante da sua intempestividade (fls. 348/349 do apenso).

Paralelamente ao pedido de restituição, o autor apresentou pedido administrativo perante a Delegacia da Receita Federal em Curitiba/PR, que foi autuado sob o nº 10980.003.757/00-41, objetivando a compensação do valor de R\$1.152.044,20 com o montante de R\$761.000,00 relativo a suposto crédito existente no processo nº 13896.000005/00-20.

Em decisão administrativa de 05 de março de 2004 (fls. 156/157 e 159), a autoridade administrativa considerou para fins de compensação apenas o valor de R\$564.290,52, que atualizado perfaz a quantia de R\$699.832,99, de acordo com o decidido no processo administrativo nº 13896.000005/00-20, homologando parcialmente o pedido de compensação, o que resultou no saldo devedor de R\$452.211,22, objeto de cobrança pelo Fisco (fls. 160/161).

Na data de 18 de outubro de 2005 a autor requereu a retificação do seu pedido de compensação, sob o fundamento que a diferença de R\$391.044,20 já havia sido anteriormente quitada, postulando a alteração do valor a ser compensado de R\$1.152.044,20 para R\$761.000,00 (fls. 200/202).

Do exame do pleito administrativo do autor, a autoridade fiscal procedeu à alteração do valor a ser compensando para R\$761.000,00 e, realizada a compensação com o crédito reconhecido no processo nº 13896.000005/00-20 no valor de R\$564.290,52 (atualizado para R\$699.833,03), resultou no saldo devedor de R\$61.166,97, como novo valor objeto de cobrança pela ré (fls. 214 , 220/221 e 259/260).

O cerne da controvérsia posta em juízo reside em saber se o autor possui o direito à restituição do valor total de R\$761.000,00, como postulado no processo administrativo nº 13896.000.005/00-20 e parcialmente reconhecido pela autoridade fiscal (fls. 162/165 e 348/349 do apenso), bem como à compensação do montante requerido no processo administrativo nº 10980.003.757/00-41, e parcialmente homologada pelo Fisco (fls. 157/161 e 220/221).

Disciplina o artigo 165 do Código Tributário Nacional:

"Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvado o disposto no 4º do artigo 162, nos seguintes casos:

I - cobrança ou pagamento espontâneo de tributo indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

Ademais, dispõe o artigo 2º da Instrução Normativa da SRF nº 21/97, aplicável ao presente caso:

"Art. 2º Poderão ser objeto de pedido de restituição os créditos decorrentes de qualquer tributo ou contribuição, seja qual for a modalidade do seu pagamento, nos seguintes casos: (Redação dada pela IN SRF

nº 73/97, de 15/09/1997)

I - cobrança ou pagamento espontâneo, indevido ou a maior que o devido; (Redação dada pela IN SRF nº 73/97, de 15/09/1997)"

Por fim, disciplina o Ato Declaratório da SRF nº 03/2000:

"O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso de suas atribuições e tendo em vista o disposto no 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, nos arts. 1º e 6º da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e no art. 73 da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, declara que os saldos negativos do Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica e da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, apurados anualmente, poderão ser restituídos ou compensados com o imposto de renda ou a contribuição social sobre o lucro líquido devidos a partir do mês de janeiro do ano-calendário subsequente ao do encerramento do período de apuração, acrescidos de juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic para títulos federais, acumulada mensalmente, calculados a partir do mês subsequente ao do encerramento do período de apuração até o mês anterior ao da restituição ou compensação e de um por cento relativamente ao mês em que estiver sendo efetuada."

Sustenta o autor que no ano calendário de 1998 obteve prejuízo, e que sofreu tributação do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, na modalidade de retenção na fonte e pagamento mensal por estimativa. Em face da ausência de fato gerador a justificar a tributação, argumenta que possui o direito de se ressarcir dos valores retidos no montante de R\$622.197,85 que, corrigidos, importam na quantia de R\$761.000,00.

Da análise do pleito administrativo à restituição, a autoridade fiscal exarou o seguinte parecer:

"No exame do processo, constata-se que a empresa, conforme cópia da Declaração de Rendimentos do exercício de 1999, ano - calendário de 1998, anexa às fls. 03/67, optou pelo regime do Lucro Real Anual e, na Ficha de apuração do cálculo do IRPJ sobre o Lucro Real Anual da declaração de Rendimentos, o contribuinte apresentou o seguinte resultado:

FICHA 13 - CÁLCULO DO IRPJ SOBRE LUCRO REAL AC - 1998

IMPOSTO SOBRE O LUCRO REAL

13/01. à Alíquota de 15%

13/02. Adicional

DEDUÇÕES

13/13. (-) Imposto de Renda Retido na Fonte (564.129,40)

13/16. (-) Imposto de Renda Mensal Pago por Estimativa (58.068,45)

13/19. **TOTAL DO IMPOSTO DE RENDA A PAGAR (622.197,85)**

O valor de R\$58.068,45 é composto de Imposto de Renda Retido na Fonte - IRRF, no montante de R\$41.844,25, o qual foi comprovado, conforme Informes de Rendimentos, às fls. 124/125 mais R\$16.224,20 relativo ao Saldo Negativo de IRPJ a Pagar do exercício de 1997, ano-calendário de 1996, que também o foi, uma vez que houve apuração de IRPJ a Pagar Negativo e recolhimentos por estimativa durante o ano-calendário de 1996, conforme extratos, às fls. 159/161.

A legislação informa que o imposto retido na fonte poderá ser compensado se a pessoa jurídica possuir comprovante de retenção emitido em seu nome pela fonte pagadora. Por esse motivo é que o contribuinte foi intimado a juntar os comprovantes de rendimentos, não tendo juntado, até a presente, os Informes de Rendimento faltantes.

Demonstra-se então, através do resumo abaixo, o somatório dos informes apresentados e do IRRF informado nas declarações de rendimentos:

AC - 1998

INFORMES DE RENDIMENTOS APRESENTADOS - FLS. 124/125 548.066,32

(-) IRRF INFORMADO NAS DECL. DE RENDIMENTOS (564.129,40)

(-) IRRF JÁ UTILIZADO NA LINHA 13/16 - IMP. POR ESTIMATIVA (41.844,25)

DIFERENÇA A SER GLOSADA (57.907,33)

Após serem efetuadas as glosas necessárias, as Fichas de apuração do Imposto de Renda a Pagar passaram a ter os seguintes valores:

CÁLCULO DO IRPJ S/ LUCRO REAL AC - 1998

IMPOSTO SOBRE O LUCRO REAL

À Alíquota de 15% -

Adicional -

DEDUÇÕES

(-) Imposto de Renda Retido na Fonte (506.222,07)

(-) Imposto de Renda Mensal Pago por Estimativa (58.068,45)

19. TOTAL DO IMPOSTO DE RENDA A PAGAR (564.290,52)

TOTAL GERAL (564.290,52)

Dessa forma, o contribuinte tem direito à restituição do montante de R\$564.290,52, conforme tabela acima, equivalente ao valor declarado de R\$622.197,85 menos a glosa efetuada de R\$57.907,33. Por último, verificou-

se que os Informes de Rendimento apresentados foram informados em DIRF pelas respectivas fontes retentoras, conforme extratos, às fls. 155/156 e estes saldos negativos não foram utilizados para compensação com outros tributos nos anos que se seguiram, conforme verificação feita Às DIPJ/2000 a 2002 e ao Sistema COMPROT." (grifos nossos)

Portanto, conclui-se que o valor de R\$41.844,25, relativo ao Imposto de Renda Mensal pago por Estimativa, não foi considerado pela autoridade administrativa por já ter sido anteriormente deduzido pelo autor, e a quantia de R\$16.063,08, referente ao Imposto de Renda Retido na Fonte, não foi incluída ante a ausência de informes de rendimentos a demonstrar a alegada retenção.

É condição basilar para a repetição de indébito o efetivo pagamento ou retenção do tributo que se pretende restituir. Neste sentido, tem reiteradamente decidido a jurisprudência dos C. Tribunais Regionais Federais. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE CONHECIMENTO VISANDO REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. PROVA. INCUMBÊNCIA E MOMENTO.

I - São documentos fundamentais na ação que visa a obtenção de repetição de indébito tributário, àqueles hábeis a comprovar a realização do pagamento indevido e a legitimidade ativa ad causam do contribuinte que arcou com o referido recolhimento.

II - Incabível é a pretensão da autora, ora apelante, no sentido de fazer com que o réu faça a prova dos atos constitutivos de seu direito, o que implicaria em uma autêntica inversão do ônus da prova.

III - Não se pode mover a máquina jurisdicional apenas apoiada numa alegação desprovida de prova, qual seja, existência de indébito tributário, sem comprovação do pagamento indevido. Do contrário, seria emitido um pronunciamento jurisdicional acerca de um fato não comprovado, esvaziando o sentido da jurisdição e vulnerando o princípio da certeza do direito, quanto mais em ação declaratória. Precedentes.

IV - Recurso de Apelação a que se nega provimento.

(TRF2, 4ª Turma, AC n.º 97.02.31963-3, Rel. Des. Fed. Lana Regueira, j. 13/10/2009, DJ 23/11/2009, p. 53).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SOBRETARIFA AO FUNDO NACIONAL DE TELECOMUNICAÇÕES. INCONSTITUCIONALIDADE. REEXAME NECESSÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. APELAÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO. ÔNUS DA PARTE.

1. A demanda refere-se à inconstitucionalidade da sobretarifa ao FNT, questão que envolve matéria constitucional, portanto, deve a sentença sujeitar-se ao duplo grau de jurisdição obrigatório (art. 475, do CPC), sendo incabível a aplicação da Lei n.º 6.825/80, nos termos da Súmula n.º 246/TFR.

5. Para a restituição das quantias indevidamente recolhidas, é imprescindível que seja comprovado o pagamento do tributo, prova a ser produzida no âmbito do processo de conhecimento, antes de prolatada a sentença. O provimento jurisdicional condenatório há de se ater ao quantum recolhido e efetivamente comprovado nos autos.

6. O ônus da prova cabe à parte que alega o fato constitutivo de seu direito (art. 333, I, do CPC). A juntada das contas telefônicas traduz-se em providência adstrita aos interesses do autor, não cabendo ao Poder Judiciário a tarefa de realizar diligências que competem exclusivamente às partes.

7. Nulidade reconhecida de ofício quanto aos atos processuais realizados a partir da decisão que admitiu os embargos infringentes. Apelação e remessa oficial tida por interposta improvidas."

(TRF3, 6ª Turma, REOAC n.º 94.03.072197-9, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 09/11/2005, DJ 09/12/2005, p. 636).

TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPENSAÇÃO. COMPROVAÇÃO DOS RECOLHIMENTOS INDEVIDOS. NECESSIDADE. AUSÊNCIA. INDEFERIMENTO. ÔNUS DA PROVA. ARTIGO 333, I, DO CPC.

1. Trata-se de apelação interposta em face de sentença que julgou extinto o processo sem a resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do CPC, em razão do autor não haver comprovado que realizou qualquer pagamento a maior, ou mesmo que houve retenção a maior quando do repasse do FPM ao Município.

2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que "nas as ações de repetição de indébito tributário, em que se objetivam a restituição ou a compensação, é necessária a comprovação do recolhimento tributário indevido, quando o pedido autoral implica efetiva realização da compensação" (REsp 200802543057, Benedito Gonçalves, STJ - Primeira Turma, DJ. 21/09/2009).

3. Também já decidiu o STJ que "na ação de repetição de indébito, a ausência de comprovação da existência do pagamento indevido acarreta a improcedência do pedido, não havendo se falar em emenda à petição inicial por falta de documento indispensável à propositura da demanda." (REsp n.º 795.418/RJ, Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ. 31/8/2006)

4. Na espécie, o Município/apelante, de fato, não juntou qualquer documento (no caso Guias de Recolhimento da Previdência Social -GRPS) que indicasse o recolhimento a maior da exação, ou mesmo a retenção a maior quando do repasse do FPM. A mera alegação de existência de créditos líquidos e certos sem a prova inequívoca do alegado não autoriza a restituição/compensação, porquanto, segundo a regra do ônus da prova, inserta no

artigo 333, I, do CPC, incumbe ao autor provar o fato constitutivo de seu direito.

5. Incensurável, pois, a sentença que indeferiu o pleito autoral.

6. Apelação improvida.

(TRF5, 1ª Turma, AC n.º 0004170-10.2010.405.8400, Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, j. 19/05/2011, DJ 27/05/2011, p. 186).(grifos nossos)

Da perícia contábil realizada, concluiu o Sr. Perito do Juízo que:

"Portanto, do valor de R\$49.671,50, correspondente ao IRRF de janeiro de 1998 a março de 1998, o Autor poderia ter deduzido o valor de R\$41.844,25, como o fez na Página 11 da Ficha 12 da DIPJ 1999 - ano calendário 1998, de fls. 15 do Processo Administrativo 13896.000005/00-20.

Sobre esse item, e por todo o exposto, é incontestável que o valor de R\$58.068,45 poderia ser utilizado pelo Autor no Pedido de Restituição que deu origem ao Processo Administrativo nº 13896.000005/00-20.

(...)

Ocorre, no entanto, que a Secretaria da Receita Federal considerou apenas os informes de rendimentos de fls. 124/125 e a eles associou, EXCLUSIVAMENTE, as informações de fls. 155/156, que correspondem ao processamento da DIRF da fonte pagadora: CNPJ 01.701.201/0001-89 (Banco HSBC Bamerindus S/A) de código de retenção 3426 e 5273.

O Autor, entretanto, às fls. 251/253 do Processo Administrativo nº 13896.000005/00-20 apresentou documentos comprobatórios de outras retenções de IR ocorridas em face das fontes pagadoras e Códigos de retenção a seguir:

(...)

Logo, na verdade, no mês de dezembro de 1998 o Autor poderia considerar como Dedução do IRPJ devido o valor de R\$596.585,53 a título de IRRF conforme a seguir demonstrado:

CODIGO SOMA EM 12/1998 CNPJ FONTE PAGADORA

3426 524.141,81 01.701.201/0001-89

5273 23.924,51 01.701.201/0001-89

6800 88.942,21 01.701.201/0001-89

3426 111,64 62.062.716/0001-70

6800 1.309,61 62.062.716/0001-70

SOMA 638.429,78

DEDUÇÃO 41.844,25 Dedução 03/1998

SALDO 596.585,53 SALDO A RESTITUIR EM 12/1998

Considerando os itens a e b anteriores o Autor teria um crédito a restituir no valor de R\$654.653,98 - base dezembro de 1998, a saber:

DESCRIÇÃO SOMA EM 12/1998

IRPJ ESTIM. 03/1998 58.068,45

IRRF SALDO 12/1998 596.585,53

SOMA 654.653,98

O valor indicado no item anterior, ainda, necessário se faz a inclusão do IRRF recolhidos pelo Autor conforme os DARFs de fls. 68/123 do Processo Administrativo no. 13896.000005/00-20, que totalizam o valor principal de R\$55.511,24 conforme planilha de fls. 151/152 do Processo Administrativo no. 13896.000005/00-20, a saber:

DESCRIÇÃO SOMA EM 12/1998

IRPJ ESTIM. 03/1998 58.068,45

IRRF SALDO 12/1998 596.585,53

SOMA 654.653,98

IRRF FLS. 68/123 55.511,24

TOTAL A RESTITUIR 710.165,22

(...)

Conclusivamente o crédito passível de compensação em face do Processo Administrativo no. 13896.000005/00-20, no mês de dezembro de 1999 corresponde ao valor atualizado pela Taxa Selic no montante de R\$869.384,26"(grifos nossos)

Portanto, de acordo com a perícia realizada, o autor possuía o crédito que pretendia restituir-se no processo administrativo nº 13896.000005/00-20, bem como compensar o referido valor nos autos do processo administrativo nº 10980.003.757/00-41.

Ademais, conforme manifestação da ré acerca do laudo pericial às fls. 369/372, esta informou:

"O total a restituir apurado com base nos novos documentos apresentados pelo contribuinte é o resultado da soma de R\$596.585,53 com R\$58.068,45 do IR mensal pago por estimativa, somado do IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE RECOLHIDO PELO PRÓPRIO CONTRIBUINTE, no valor de R\$55.511,24 (fls. 151/152 do Processo Administrativo nº 13896.000005/00-20), totalizando R\$710.165,22.

Ressalta-se, no entanto, que o próprio contribuinte informou em sua DIPJ 1999, AC 1998, o valor de saldo

negativo de IRPJ no valor de R\$622.197,85 (soma que declarou a RFB a título de IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE no valor de R\$564.129,40, somado ao valor de R\$58.068,45, a título de IMPOSTO DE RENDA MENSAL PAGO POR ESTIMATIVA)."(grifos nossos)

Assim, existindo o direito à restituição do valor pleiteado no processo administrativo nº 13896.000005/00-20 no valor de R\$761.000,00, emerge o direito à compensação requerida no processo administrativo nº 10980.003757/00-41 no montante de R\$761.000,00, conforme retificação deferida em 13 de fevereiro de 2006 (fls. 220/221 e 259/260), sendo indevida a quantia de R\$61.166,97 objeto de glosa e pleiteada pelo Fisco. Não obstante referida retificação tenha ocorrido após a propositura da ação, dispõe o artigo 406 do Código de Processo Civil.

"Art. 462. Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

Portanto, diante da fundamentação supra, há de se acolher o pedido vertido pelo autor em sua petição inicial, para declarar o direito do autor ao reconhecimento do crédito de R\$761.000,00 nos autos do processo administrativo nº 13896.000005/00-20, bem como a inexistência da obrigação de recolher a quantia cobrada pela ré no processo administrativo nº 10980.003757/00-41.

Cumpra registrar, por fim, que, tendo o juiz encontrado motivo suficiente a fundamentar a decisão, torna-se despicienda a análise dos demais pontos ventilados pela autora, pois "o juiz não está obrigado a responder todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas, e tampouco a responder um a um todos os seus argumentos" (RJTJESP 115/207).

Diante do exposto, JULGO PROCEDENTE o pedido para declarar o direito do autor ao reconhecimento do crédito de R\$761.000,00 (setecentos e sessenta e um mil reais) nos autos do processo administrativo nº 13896.000005/00-20, bem como a inexistência da obrigação de recolher a quantia cobrada pela ré no processo administrativo nº 10980.003757/00-41. Em consequência, extingo o processo com resolução do mérito, na forma do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Custas processuais na forma da lei

Condene a ré ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios, estes fixados em 1% (um por cento) do valor atribuído à causa, nos termos do 4º do artigo 20 do CPC, devidamente atualizado por ocasião do efetivo pagamento.

(...)"

Como se observa, a sentença encontra-se devidamente motivada, ao passo que a apelação fazendária não impugnou tal fundamentação, apenas aludiu a razões constantes da análise fiscal, ainda na fase administrativa, acrescidas de informações prestadas após o laudo pericial, porém insuficientes para a reforma da sentença. De fato, o laudo pericial concluiu que o direito à restituição de R\$ 761.694,61, referente ao PA 13896.000005-00-20, restou devidamente provado e que, incluído tal crédito na compensação, relativamente ao débito apurado no PA 10980.003757-00-41, somado ao pagamento efetuado por DARF, nada restaria a ser cobrado pelo Fisco (f. 315/39). Por sua vez, as alegações fazendárias, que se basearam em manifestação da SRF após o laudo judicial, não elidem a conclusão do perito oficial, pois concordaram com o apurado, diante dos novos documentos juntados, os quais não foram apreciados pelo Fisco apenas porque intempestiva a manifestação de inconformidade. Relativamente ao valor recolhido por DARF no processo de compensação, que não foi considerado administrativamente, nada foi alegado e provado pela PFN em contraposição à conclusão pericial (f. 371/2).

Finalmente, quanto à verba de sucumbência, firme a jurisprudência no sentido de que a parte e o respectivo patrono são legitimados a recorrer da sentença para pleitear a revisão do valor da verba honorária (v.g.: RESP 761.379, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 12/09/2005).

A propósito, consolidada a solução no sentido de que deve a verba honorária permitir justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para enriquecimento sem causa ou imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, com a finalidade própria e inerente ao instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e responsabilidade processual, considerando, no caso de condenação da Fazenda Pública, os critérios de equidade, grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço. Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.211.113, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 11/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENAÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP PARADIGMA 1.155.125/MG. SÚMULA 7/STJ. 1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade " (Resp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJe

6.4.2010). 2. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador frente às circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido."

AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/2008: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."

RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/2007: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

AGARESP 582396, Rel. Min. ASSUETE MAGALHÃES, DJE de 11/12/2014 "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INADMISSIBILIDADE DA PRETENSÃO RECURSAL DE MAJORAÇÃO DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, FIXADOS CONSOANTE Apreciação EQUITATIVA DO JUÍZ. ART. 20, § 4º, DO CPC. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. Consoante decidido pela Primeira Seção do STJ, tanto nos EAg 438.177/SC (Rel. p/ acórdão Ministro LUIZ FUX, DJU de 17/12/2004), quanto no REsp 1.137.738/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 01/02/2010), a revisão do critério adotado pela Corte de origem, por equidade, para a fixação dos honorários de advogado, encontra óbice na Súmula 7/STJ. II. Entretanto, a jurisprudência desta Corte, "sensível a situações em que salta aos olhos a inobservância dos critérios legais para o arbitramento do valor justo, passou a admitir a revisão em sede especial quando se tratar de honorários notoriamente ínfimos ou exagerados, o que se faz considerado cada caso em particular. Assim, saber se os honorários são irrisórios ou exorbitantes requer, necessariamente, a apreciação das peculiaridades de cada caso concreto" (STJ, AgRg nos EAREsp 28.898/SP, Rel. Ministra LAURITA VAZ, CORTE ESPECIAL, DJe de 06/02/2014). III. Impossibilidade de revisão do valor dos honorários de advogado, fixados, na espécie, mediante apreciação equitativa do Juiz (art. 20, § 4º, do CPC), sem que o acórdão recorrido deixe delineada a especificidade de cada caso, porque isso, necessariamente, demanda o reexame do contexto fático-probatório, o que é vedado a esta Corte, nos termos da Súmula 7/STJ. Precedentes do STJ: AgRg no AgRg no AREsp 290.468/AL, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/04/2014; AgRg no AREsp 329.578/AL, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, DJe de 14/08/2013. IV. Em relação à alegada divergência jurisprudencial, diante da necessidade de reexame das circunstâncias fáticas da causa, não há como aferir a similitude dos casos confrontados, de modo que o Recurso Especial é inadmissível, inclusive quanto à sua interposição fundada na alínea c do inciso III do art. 105 da Constituição Federal. Em tal sentido: STJ, AgRg no REsp 875.849/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJU de 15/08/2007. V. Agravo Regimental improvido."

Na espécie, houve acolhimento integral do pedido da autora, tendo sido fixada verba honorária de 1% do valor da causa que, em julho/2004, era de R\$ 878.917,72 (f. 12) e, atualmente, corresponde a R\$ 1.554.260,50, a resultar, pois, em condenação de R\$ 15.542,60 para janeiro/2015.

Tal montante não atende os princípios da equidade e não servem à remuneração digna do patrono da causa, frente ao grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

Em consonância com a jurisprudência, não existe direito, diante da hipótese do § 4º do artigo 20, CPC, ao percentual mínimo de 10% para a fixação da verba honorária, devendo, ao contrário, basear-se a condenação em juízo que permita, equitativamente, remunerar adequadamente o vencedor sem impor ônus excessivo ou desproporcional ao vencido.

Assim considerando, evidencia-se que a verba honorária deve ser, de fato, majorada, não para 10% do valor atualizado da causa, mas para 3% do valor da causa, a ser atualizado na forma fixada pela sentença.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação fazendária e à remessa oficial, e dou parcial provimento à apelação da autora para majorar a verba honorária nos termos supracitados.

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

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002482-80.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002482-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : COATS CORRENTE LTDA
ADVOGADO : SP090389 HELCIO HONDA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 23 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00024828020104036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação anulatória de IRRF, CDA 80.2.06.088480-83 e EF 2006.61.82.054307-2, julgada procedente, devido à compensação de tal débito, fixada verba honorária de R\$ 9.000,00 ao patrono da causa, e negada a tutela antecipada para suspender a execução fiscal, por se tratar de feito de competência de outro Juízo e por existir outra CDA em cobrança.

Apelou a autora, alegando que a execução fiscal deve ser suspensa até o trânsito em julgado nesta anulatória, nos termos do artigo 265, IV, *a*, CPC, e para evitar decisões conflitantes e garantir a segurança jurídica, pois a outra CDA foi cancelada, existindo carta de fiança para garantia do executado e que serve ao fim do artigo 38, LEF, além de embargos do devedor pendente de apelação nesta Corte, aduzindo que a verba honorária é irrisória, diante do disposto no § 3º do artigo 20, CPC.

Também apelou a PFN, alegando que houve erro na DCTF, que não foi retificada a tempo, não constando compensação declarada, e que se presume legítima, certa e líquida a dívida inscrita, aduzindo ser legal a cobrança de juros, multa e SELIC, aduzindo existir presunção de constitucionalidade da legislação.

Com contrarrazões subiram os autos.

Nesta Corte, houve pedido de antecipação de tutela, negada pelo relator e, em agravo, pela Turma, sendo interposto RESP, que não foi admitido pela Vice-Presidência.

DECIDO.

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

Preliminarmente, não se conhece da apelação fazendária quanto às alegações de validade da cobrança de juros, multa e SELIC, pois tais questões não foram deduzidas na inicial nem decididas pela sentença.

Quanto ao mais, para encaminhamento da discussão cabe destacar que a EF 2006.61.82.054307-2, cujo sobrestamento foi requerido pela autora, foi objeto dos embargos 2007.61.82.050368-6, julgados extintos sem resolução do mérito devido à substituição da CDA originária; e diante da nova CDA, foram opostos os embargos 2008.61.82.027455-0, julgados improcedentes com acórdão confirmatório da sentença, prolatado em 26/01/2012. Em ambos os casos, houve trânsito em julgado, sem risco, portanto, de decisões conflitantes até porque se verifica que a causa de pedir, na anulatória, é distinta da lançada e decidida nos embargos do devedor, como restou admitida pela própria autora na inicial do presente feito (f. 08).

Aqui o que se discutiu foi a inexigibilidade do IRRF executado em razão de compensação, tendo sido objeto de inscrição os débitos do período-base de dezembro/1997, abril/1998 e maio/1998, mediante lançamento de ofício (f. 153/4) porque, embora declarados os créditos em DCTF's, os DARF's vinculados não foram localizados pela fiscalização (f. 277, 499 e 500). Quanto ao período-base de dezembro/1997, em que declarado o IRRF no valor de R\$ 49.248,09 (f. 277), não houve recolhimento vinculado no valor próprio, tendo sido informado pagamento de R\$ 142.008,19, embora desmembrados os DARF's nos valores de R\$ 23.416,93 e R\$ 118.591,26 (f. 399/400).

Na presente ação alegou-se mero erro de digitação, pois deveria ter sido informada compensação, a partir de recolhimento em duplicidade do IRRF de dezembro/1997 (f. 05). A autora, sucessora da Dynacast, alegou que, diante do pagamento indevido pela sucedida, houve compensação (quadro analítico, f. 06 da inicial), conforme comprovado com "documentos acostados à presente ação", dentre os quais não se encontra, porém, qualquer prova de tal compensação.

De fato, conforme narrou a PFN e ainda considerando o que alegou a própria autora, que admitiu não ter documentos do período de 1997/98, relativo à empresa sucedida, não é possível concluir pela compensação, pois não houve retificadora, registro fiscal, declaração ou pedido administrativo de compensação do débito fiscal declarado na DCTF, capaz, assim, de elidir o lançamento de ofício efetuado.

Na esfera administrativa, não houve discussão, em momento algum, de compensação, que tenha sido indeferida para ensejar a ação anulatória, de que trata o artigo 169, CTN. Houve, conforme foi revelado pelo laudo pericial, pedido de revisão da inscrição em dívida ativa, envolvendo apenas o período de maio/1998, dentre os discutidos nesta ação, mas fundado em alegação de pagamento, e não de compensação (f. 1109). Enfim, o indébito, em decorrência do pagamento a maior do IRRF em dezembro/1997, no qual se sustentou o pedido de compensação, não foi informado ao Fisco e a sua discussão somente foi feita nesta ação, ensejando, inclusive, prova pericial. O que se verificou foi que, diante da execução fiscal ajuizada em 19/12/2006 (f. 107), cuja CDA foi retificada em 17/10/2007 (f. 152/7), houve embargos do devedor, discutindo apenas decadência e prescrição para cobrança do crédito tributário (IRRF), ambas rejeitadas, com coisa julgada, nos autos 2008.61.82.027455-0.

Embora nominada de anulatória a presente ação, buscou a autora, na verdade, veicular pedido de compensação para extinção do IRRF, objeto de execução fiscal, invocando indébito decorrente do pagamento em duplicidade feito em 1997 (f. 399/400), conforme expressa narrativa da inicial (f. 05/6).

Porém, consumada a prescrição quanto à pretensão, pois ajuizada a presente ação apenas em 08/02/2010 (f. 02), depois de mais de 12 anos da data do recolhimento indevido, contrariando, por evidente, o artigo 168, CTN, sendo que mesmo a prescrição, dita "decenal", aplicável a ações ajuizadas antes da LC 118/2005 - o que sequer é o caso dos autos -, não poderia vir em socorro da autora.

A propósito a jurisprudência consolidada, inclusive no âmbito desta Corte, a partir de orientação superior:

AC 00046875520104036109, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF3 13/01/2015: "CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. PRESCRIÇÃO. QUINQUENAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. 1. O Plenário do C. Supremo Tribunal Federal, em 04.08.2011, ao julgar o Recurso Extraordinário nº. 566.621, acatou a tese de que o prazo simples de cinco anos, fixado pela Lei Complementar nº. 118/2005, para que o contribuinte peça ressarcimento de valores que lhe foram cobrados indevidamente, só vale a partir da entrada em vigor da lei complementar, isto é, 09.06.2005, elegendo como elemento definidor o ajuizamento da ação. 2. Desse modo, o art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005 aplica-se a todas às ações ajuizadas a partir do dia 09/6/2005, pouco importando que os fatos geradores dos tributos indevidamente recolhidos sejam anteriores a essa data. Por conseguinte, as ações ajuizadas antes de 09/6/2005, aplica-se o prazo de 10 (dez) anos para a devolução do indébito, conforme a interpretação dada pelo Superior Tribunal de Justiça ao art. 168, I, do CTN, antes do advento da Lei Complementar nº. 118/2005, julgamento este submetido ao regime do art. 543-C do CPC. 3. Ajuizada a presente ação em maio/2010, ou seja, posteriormente à LC nº. 118/05, incide a prescrição quinquenal, atinente à repetição/compensação do indébito. 4. Considerando que a autora pleiteia a compensação de valores recolhidos exatamente no período compreendido entre fevereiro/2001 a julho/2004, restam fulminadas pela prescrição as respectivas parcelas, nos termos da legislação de regência e seguindo o entendimento firmado pela Excelsa Corte. 5. Nos termos de entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça, o "pedido administrativo de compensação não tem o condão de interromper o prazo prescricional para ajuizamento da respectiva ação de execução. Precedentes: REsp 805406/MG, Rel. Ministra Denise Arruda, DJe 30/03/2009 EREsp 669.139/SE, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 04/06/2007; REsp 815738/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10/04/2006." (AgRg no AgRg no REsp 1.117.375/RS, Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, j. 02/06/2011, DJe 08/06/2011). 6. Honorários advocatícios majorados para R\$ 10.000,00, considerando o valor atribuído à causa de R\$ 100.000,00, com posição em maio/2010, forte no artigo 20 do CPC e seguindo entendimento firmado por esta E. Turma julgadora. 7. Apelação da autora a que se nega provimento. 8. Apelação da União Federal a que se dá provimento."

Conforme atestou o laudo pericial, em abono à prova documental dos autos, o contribuinte, nas DCTF's, não declarou compensação. Ao contrário, de acordo com o que apurado pelo perito, "o Autor ao declarar o IRRF devido e forma de recolhimento na Declaração de Contribuições e Tributos Federais do 4º Trimestre de 1997, 1º Trimestre de 1998 e 2º Trimestre de 1998, o fez de forma incorreta, provocando o surgimento na esfera da Receita Federal do Brasil dos débitos que integram a CDA 80.2.06.088480-83" (f. 1024, grifei). A seguir, na resposta ao quesito 7, o perito indicou como deveria ter sido registrada a compensação na DCTF (f. 1025), comprovando a conclusão anterior de que não foi lançado o pagamento a maior, para efeito de ressarcimento,

gerando, pois, a cobrança fiscal.

Todos os esclarecimentos, acerca do pagamento indevido e direito à compensação, foram feitos no bojo da presente ação, porém não consta dos autos, para efeito de anulação do lançamento de ofício, que tenha sido anteriormente, na esfera fiscal, levantado qualquer óbice à cobrança, mediante compensação de tal débito fiscal, daí a insurgência da PFN, manifestada quando alegada inexistência de pedido de compensação, de que se cogitou apenas na presente ação, ajuizada em 2010.

Contra a liquidez e certeza do título executivo não se pode deduzir alegação de pagamento ou compensação sem a comprovação respectiva do fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito. A compensação é formalizada e comprovada mediante registro da operação na DCTF ou através de pedido de compensação e, atualmente, mediante declaração de compensação, não bastando registro contábil interno, que não é oponível a terceiro, sobretudo quando se queira desconstituir ou anular inscrição em dívida ativa, como na espécie. Não feita a compensação, a tempo e modo, não é nula a cobrança do crédito tributário declarado em DCTF, pelo que manifestamente improcedente o pedido.

O Superior Tribunal de Justiça, mesmo nos casos em que não seja necessária prévia autorização administrativa, reconhece que para ser oponível e gerar direito contra o Fisco, inclusive o de não ser cobrado o tributo compensado sem o devido processo legal, o contribuinte deve declarar a compensação em DCTF, ou por outro meio legalmente previsto.

Assim, entre outros, o seguinte julgado:

AGARESP 10.476, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 13/09/2011: "TRIBUTÁRIO. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. INEXISTÊNCIA. DECLARAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES DE TRIBUTOS FEDERAIS - DCTF. COMPENSAÇÃO. AUSÊNCIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CRÉDITO NÃO CONSTITUÍDO DEVIDAMENTE. 1. Não houve ofensa ao art. 535 do CPC, no acórdão recorrido, uma vez que o Tribunal de origem expressamente manifestou-se sobre o documento apontado pela recorrente. 2. Tendo o contribuinte declarado o tributo via DCTF e realizado a compensação nesse mesmo documento, é pacífico que o Fisco não pode simplesmente desconsiderar o procedimento adotado pelo contribuinte e, sem qualquer notificação de indeferimento da compensação, proceder à inscrição do débito em dívida ativa com posterior ajuizamento da execução fiscal. Precedentes: AgRg no REsp 1.241.892/PR (Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 20.05.2011); AgRg no REsp 892.901/RS (Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJU de 07.03.08); AgRg no Ag 860.959/PR (Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, DJU de 1º.10.07). 3. Agravo regimental não provido."

RESP 842.444, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 07/10/2008: "TRIBUTÁRIO - COMPENSAÇÃO - DECLARAÇÃO NÃO RECUSADA FORMALMENTE - INEXISTÊNCIA DE DÉBITO - CERTIDÃO NEGATIVA OU POSITIVA COM EFEITO DE NEGATIVA - CONCESSÃO - POSSIBILIDADE - PRECEDENTES DAS TURMAS DE DIREITO PÚBLICO. 1. Com relação à possibilidade de expedição de certidão negativa ou positiva com efeito de negativa de débitos tributários em regime de compensação afiguram-se possíveis as seguintes situações: a) declarada, via documento específico (DCTF, GIA, GFIP e congêneres), a dívida tributária, prescindível o lançamento formal porque já constituído o crédito, sendo inviável a expedição de certidão negativa ou positiva com efeitos daquela; b) declarada a compensação por intermédio de instrumento específico, até que lhe seja negada a homologação, inexistente débito (condição resolutória), sendo devida a certidão negativa; c) negada a compensação, mas pendente de apreciação na esfera administrativa (fase processual anterior à inscrição em dívida ativa), existe débito, mas em estado latente, inexigível, razão pela qual é devida a certidão positiva com efeito de negativa, após a vigência da Lei 10.833/03; d) inscritos em dívida ativa os créditos indevidamente compensados, nega-se a certidão negativa ou positiva com efeitos de negativa. 2. Hipótese dos autos prevista na letra "b", na medida em que a declaração do contribuinte não foi recusada, nem este cientificado formalmente da recusa, de modo que inexistente débito tributário a autorizar a negativa da expedição da certidão negativa de débitos, nos termos do art. 205 do CTN. 3. Recurso especial não provido."

Assim como existe prescrição na cobrança de crédito tributário que, no caso, foi rejeitada nos embargos à execução fiscal, com decisão transitada em julgado; também existe prescrição para ressarcimento de pagamento indevido ou a maior, por repetição ou compensação, conforme artigo 168, CTN, disposição específica da LC 118/2005, e jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. No caso dos autos, como demonstrado, o contribuinte declarou, em DCTF, o IRRF, mas não informou, requereu ou declarou a compensação de valor indevido ou a maior, efetuado em 1997, sendo manifestamente contrária à prova dos autos a alegação de que houve compensação a tempo e modo. Na verdade, a compensação somente foi discutida na presente ação, ajuizada em 2010, porém ao tempo em que já se encontrava prescrito o direito, conforme a legislação e a jurisprudência consolidada.

Em razão da sucumbência integral da autora, esta deve arcar com custas, despesas processuais e verba honorária, que se fixa em 10% sobre o valor atualizado da causa, nos termos do artigo 20, § 4º, CPC.
Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, conheço em parte da apelação fazendária e dou-lhe provimento, e dou provimento à remessa oficial para reformar a sentença, julgando improcedente o pedido, restando prejudicada a apelação da autora.
Publique-se.
Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0057340-19.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.057340-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CLAUDIO MARTINS FOTOGRAFICOS E MARKETING LTDA e outro
: CLAUDIO MARTINS DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00573401920044036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em face de sentença que, em execução fiscal, declarou, de ofício, a prescrição material, com a extinção do processo, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.

Apelou a PFN, alegando, em suma, a inoccorrência da prescrição, pois: (1) aplica-se a Lei de Execução Fiscal, lei específica em relação ao CTN, de forma que o prazo prescricional deve ser interrompido pelo despacho que ordena a citação; e (2) aplica-se o artigo 219, § 1º, do CPC, assim os efeitos da ordem de citação, no que se refere à interrupção da prescrição, devem retroagir à data do ajuizamento da demanda.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva, nos termos do *caput* do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, deve ser contada a prescrição a partir da data da entrega da DCTF, ou do vencimento do tributo, o que for posterior, conforme revelam os seguintes precedentes, *verbis*:

AGARESP 381242, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 22.05.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO ENTREGUE PELO CONTRIBUINTE. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional inicia-se a partir do dia seguinte ao da entrega da declaração ou ao do vencimento, o que ocorrer por último. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido."

AGARESP 590689, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 21.11.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA ANTES DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA EXECUTIVA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual 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. 2. Esta Corte considera que a constituição do crédito tributário do tributo declarado, mas não pago "é a data da entrega da declaração ou a data vencimento da obrigação tributária, o que for posterior". 3. Não há no acórdão recorrido a fixação precisa da data relativa à entrega da declaração, nem do vencimento do tributo, mas aduziu a Corte de origem as competências a que se referiam; bem como a apresentação de GIA pelo parte do contribuinte. 4. Assim, à mingua de outros elementos que possam infirmar a conclusão da Corte de origem, no sentido de que entre a data do vencimento e a data do ajuizamento da execução fiscal transcorreram mais de cinco anos, há de ser prestigiado o entendimento do acórdão recorrido, até porque conclusão contrária esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ. 5. O mesmo óbice aplica-se ao argumento recursal segundo o qual não teria havido apresentação de GIA por parte do executado. Agravo regimental improvido".

AI 0024598-08.2014.4.03.0000, Rel. Juíza Fed. Conv. ELIANA MARCELO, DJF3 de 08.01.2015:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 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. O art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo o termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos a partir da data da constituição definitiva do crédito tributário. 3. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante disciplinado na Súmula nº 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco". 4. Apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, "o que for posterior". Precedentes desta Corte. 5. Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal em questão versa sobre créditos tributários sujeitos a lançamento por homologação (COFINS e PIS) e os créditos tributários foram constituídos por meio de declaração do contribuinte. 6. Tendo a execução fiscal sido ajuizada após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, o marco interruptivo do prazo prescricional constitui-se com o despacho que determina a citação, nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do CTN, na redação dada pela referida Lei. 7. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 21.5.2010, firmou o entendimento no sentido de que, "na cobrança judicial do crédito tributário o termo a quo prescricional (no caso, citação válida) retroage à data da propositura da ação, conforme dispõe o art. 219, § 1º do CPC c/c o art. 174, I, do CTN."; bem como que "a retroação prevista no referido artigo 219, § 1º, do CPC, somente é afastada quando a demora é imputável exclusivamente ao fisco". 8. Efetuada a entrega das declarações referentes às CDA's nºs 80.6.12.042082-17, nº 80.6.12.043431-81, nº 80.6.12.043432-62, nº 80.6.12.043433-43, nº 80.7.12.017183-86, nº 80.7.12.017826-37 e nº 80.7.12.017827-18 em 18.07.2011 e 16.01.2012, e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 10.06.2013, não se operou a prescrição quinquenal, no tocante aos débitos inscritos nas referidas CDA's. 9. Saliente-se que, mesmo considerando o marco interruptivo da prescrição na data do despacho que determinou a citação (10.07.2013), sem retroação ao ajuizamento da execução, não se teria consumada a prescrição quinquenal quanto às referidas CDA's. 10. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à 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. 11. Agravo desprovido".

Na espécie, não restou demonstrada a data entrega das DCTF's, mas consta dos autos a prova de que os vencimentos dos tributos ocorreram entre 12/11/1999 e 31/01/2000 (f. 04/09), tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em 21/10/2004 (f. 02), dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição. A propósito, firme a jurisprudência, inclusive da Turma, em casos que tais:

APELREEX 00257040620024036182, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, e-DJF3 22/11/2013:

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. CDA. NULIDADE. AUSÊNCIA. JUROS. SELIC. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1025/1969. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. APLICABILIDADE DO PERCENTUAL DE 20%. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, já que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. 2.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração 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. 3. O termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da ação, por se tratar de execução fiscal ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005. Súmula 106 do STJ. 4. Os débitos em comento não estão prescritos, pois entre as datas de entrega das declarações e o ajuizamento da execução transcorreu prazo inferior ao quinquênio prescricional. 5. A CDA foi elaborada de acordo com as normas legais que regem a matéria, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais, de modo a atender as exigências da Lei nº 6.830/1980. 6. A taxa SELIC está prevista expressamente no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, que determina sua aplicação aos créditos tributários federais. 7. O artigo 84, inciso II, "c", da Lei nº 8.981/1995, que estabelecia que a multa moratória seria de 30%, foi sucedido pelo artigo 61, § 2º, da Lei nº 9.430/1996, que diminuiu tal percentual para 20%. 8. O encargo de 20%, previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969, substituí, nos embargos à execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios (Súmula n. 168 do extinto TFR). 9. Devida a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário n. 240.785-2. 10. Remessa oficial não provida. Apelação parcialmente provida, apenas para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para desconstituir a r. sentença, afastando a prescrição decretada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000213-35.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000213-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : CELIANA CRISTINA TURCI PEREIRA e outro
: ILCE MARA PEREIRA GONCALVES
ADVOGADO : SP267751 RODRIGO OTAVIO SILVA DE CAMPOS
APELADO(A) : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA
PARTE RÉ : TURCI E GONVALVES LTDA -ME
No. ORIG. : 11.00.07395-7 1 Vr TREMEMBE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, em virtude do cancelamento da inscrição na dívida ativa (artigo 26 da LEF), sem condenação em verba honorária.

Foram opostos e rejeitados embargos de declaração.

Apelaram os contribuintes, alegando, em suma, que cabe a condenação do exequente ao pagamento dos honorários advocatícios e custas processuais, nos casos de desistência da execução fiscal, após oferecimento de exceção de pré-executividade, nos termos da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do

direito de defesa. No caso de cancelamento da inscrição com pedido de desistência da execução fiscal somente depois da citação, a Fazenda Nacional, em função dos princípios da responsabilidade e causalidade processual, deve ressarcir o executado das despesas com o exercício do direito de defesa, através quer de embargos (Súmula 153/STJ), quer de exceção de pré-executividade. Cabe assinalar, outrossim, que a Lei 8.952, de 13.12.94, alterando a redação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, previu o cabimento da condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz. Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes (grifos nossos):

AgRg no RESP 1.048.727, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 05/08/2008: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA - CITAÇÃO DO DEVEDOR - CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação da Fazenda Pública em honorários, na hipótese de extinção da execução fiscal antes do julgamento do feito, motivada por cancelamento da inscrição da dívida, em decorrência do pagamento integral do débito. 2. A jurisprudência do STJ firmou-se em sentido idêntico ao acórdão do Tribunal a quo, em outros termos, na execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Agravo regimental improvido."

RESP 1.026.615, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJU 16/04/2008: "RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA APÓS CITAÇÃO E DEFESA DO EXECUTADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta. 2. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no Resp 907176/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007; AgRg no REsp 763037/MG, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJ de 23.04.2007; Resp 785921/MG, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 27.02.2007. 3. Recurso especial a que se nega provimento."

RESP 749.539, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJU 22/11/2007: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DE DÍVIDA ATIVA APÓS A CITAÇÃO DO DEVEDOR. ENCARGOS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, em execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa após a citação do devedor implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 153/STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência." Nesse sentido: AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; REsp 641.525/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.5.2006; REsp 689.705/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.5.2005. 2. Na hipótese, a própria Fazenda Nacional admite que o executado "adimpliu com o débito na forma como informou", por meio de exceção de pré-executividade. Por outro lado, não há elementos nos autos aptos a demonstrar que a Fazenda Nacional requereu o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa antes da citação do devedor. Desse modo, malgrado não acolhida a exceção de pré-executividade, revela-se manifesto que o pedido de desistência da execução, e a sua conseqüente extinção, decorreu dos argumentos formulados na exceção de pré-executividade. Assim, é cabível a fixação de verba honorária. 3. Recurso especial provido."

Desse modo, é inequívoco, em tal contexto, que a execução fiscal, objeto de embargos ou de exceção de pré-executividade pelo devedor, pode ensejar a condenação da exequente em verba honorária, desde que ausente qualquer responsabilidade da própria executada pela propositura da ação.

Sob o ângulo de tal análise, verifica-se que o contribuinte opôs exceção de pré-executividade (f. 28/45), alegando a prescrição do débito, que, posteriormente, foi reconhecida, inclusive, pelo próprio exequente, tanto que requerido a extinção da execução, pelo cancelamento da inscrição por este mesmo fundamento (f. 58), o que acarreta a comprovação da causalidade e da responsabilidade processual do exequente.

Sobre os honorários advocatícios, firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.211.113, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 11/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL.

HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENAÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP PARADIGMA 1.155.125/MG. SÚMULA 7/STJ. 1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (REsp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJe 6.4.2010). 2. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador frente às circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido."

AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."

RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/07: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

Como se observa, na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

Na espécie, em face da comprovação da causalidade e da responsabilidade processual do exequente, e considerando o valor da causa de R\$ 9.414,14, em julho de 2011 (f. 02), os honorários advocatícios devem ser fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, suficiente para remunerar condignamente o patrono da causa, sem impor ônus excessivo à condenada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003885-83.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.003885-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : PROCTOCLINICA S/S
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
No. ORIG. : 00038858320074036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face da sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal (artigo 269, V, CPC), tendo em vista a adesão ao parcelamento da Lei 11.941/2009, sem condenação em verba honorária, nos termos do Decreto-lei 1.025/69.

Foram opostos e rejeitados embargos de declaração.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que (1) não incide a regra do artigo 6º, § 1º, da Lei 11.941/2009, pois a dispensa de honorários advocatícios ocorre somente nos casos em que a ação ajuizada postula "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos", o que não é a hipótese dos autos; e (2) a Lei 11.941/2009 determinou a exclusão do encargo do Decreto-lei 1.025/69, pelo que postulou pela condenação da embargante ao pagamento de verba honorária.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, predomina o entendimento de que a dispensa de verba honorária, nos termos do artigo 6º, § 1º, da Lei 11.941/2009, é prevista apenas para a hipótese de desistência das demandas em que se requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, tratando-se de norma para situação específica. Em outras hipóteses, portanto, aplicável a regra geral do artigo 26 do Código de Processo Civil: **"Se o processo terminar por desistência ou reconhecimento do pedido, as despesas e os honorários serão pagos pela parte que desistiu ou reconheceu"**.

Neste sentido o precedente da Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, revelando a jurisprudência consolidada daquela Corte:

AEEREARSP 1.009.559, Rel. Min. ARI PARGENDLER, DJE 08/03/2010: "PROCESSO CIVIL. DESISTÊNCIA. HONORÁRIOS. O artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o artigo 26, caput, do Código de Processo Civil, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. Agravo regimental não provido".

No âmbito desta Corte, a jurisprudência encontra-se firmada neste mesmo sentido:

AC 2005.61.00.011463-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 17/08/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. AÇÃO ORDINÁRIA. PARCELAMENTO. LEI Nº 11.941/09. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA AÇÃO. VERBA HONORÁRIA. LIMITE DA ISENÇÃO DO ARTIGO 6º, § 1º, DA LEI Nº 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO. 1. Firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça quanto à dispensa de verba honorária, por adesão ao REFIS da Crise, nas hipóteses específicas de "sujeito passivo que possuir ação judicial em curso, na qual requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamento s" (artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941/09). 2. Caso em que o objeto da ação diverge daquele especificamente previsto para efeito de dispensa de condenação em verba honorária, não havendo, na pretensão deduzida, amparo no texto legislativo nem na jurisprudência consolidada. 3. Agravo inominado desprovido."

AC 2006.61.06.006117-3, Rel. Des. Fed. COTRIM GUIMARÃES, DJF3 de 16/12/2010: "PROCESSUAL CIVIL- AGRAVO LEGAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ADESÃO AO REFIS - LEI 11.941 DE 2009 - RENÚNCIA - ART. 269, V, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS CABÍVEIS - INAPLICÁVEL NO PRESENTE CASO O § 1º DO ART. 6º DA LEI 11.941/2009. 1- A parte autora requereu a desistência da ação, nos termos do art. 269, V, CPC, tendo em vista a sua adesão ao programa de parcelamento de débitos - REFIS, nos termos da Lei 11.941/09. 2- Em se tratando de honorários advocatícios, aplicam-se os artigos 26 e 20, §4º, ambos do Código de Processo Civil, uma vez que a isenção prevista no art. 6º, § 1º, da lei supra citada só é concedida ao sujeito passivo que possuir ação judicial visando o restabelecimento de opção ou a reinclusão em outros parcelamentos, o que não é o caso dos presentes autos. 3- Verba honorária mantida, vez que o valor determinado preenche os requisitos do artigo 20, § 4º, do CPC, pois fixados de maneira eqüitativa. 4- Agravo legal improvido".

AC 2004.61.00.035631-7, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 19/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. 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. 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 nº 11.941/2009, em se tratando de fato superveniente, há de ser acolhido o pedido. 2. Entendimento desta Turma. 3. Nos termos do § 1º, do artigo 6º da Lei nº 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".

Além do precedente superior citado, outros podem ser acrescidos na demonstração do que efetivamente prevalece na interpretação de tal preceito legal:

RESP 1.218.341, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 10/02/2011: "PROCESSUAL CIVIL. LEI N. 11.941/09. HONORÁRIOS. DISPENSA. INTERPRETAÇÃO LITERAL. PRECEDENTES. 1. Os honorários advocatícios ficam dispensados apenas na hipótese de extinção de ação judicial na qual o sujeito passivo requer o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos, consoante disposto no artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009. Precedentes. 2. Recurso especial provido."

EDDAG 1.086.632, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 14/12/2010: "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 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". 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."

No tocante à verba honorária, cumpre esclarecer que a desistência da ação não pode acarretar maior ônus processual, em termos de sucumbência, ao desistente, no caso a embargante, do que aquele que seria admissível, em caso de improcedência dos embargos opostos.

Para os casos de improcedência dos embargos, resta pacificada a jurisprudência quanto à aplicação da Súmula 168/TFR, *verbis*: "**O encargo de 20% (vinte por cento), do Decreto-lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios**". Desse modo, a adesão ao parcelamento da Lei 11.941/2009, com a extinção dos embargos à execução fiscal, com ou sem resolução de mérito, como decidido na origem, não permite a imposição de verba honorária, além da legalmente prevista para os créditos inscritos na dívida ativa.

Neste sentido, o seguinte acórdão do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.243.392, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 15/04/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PARCELAMENTO DA LEI N. 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCLUSÃO LIMITADA ÀS AÇÕES NAS QUAIS SE BUSQUE O REESTABELECIMENTO DA OPÇÃO OU REINCLUSÃO EM OUTROS PARCELAMENTOS. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. INCIDÊNCIA DO ENCARGO DO DL N. 1.025/69 NOS AUTOS DA EXECUÇÃO FISCAL. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO NOS EMBARGOS. SÚMULA N. 168 DO EX-TFR E RESP N. 1.143.320/RS, JULGADO NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C, DO CPC. 1. A Corte Especial, ao julgar o AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.559/SP (Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 8.3.2010), decidiu que a Lei 11.941/2009, no § 1º de seu art. 6º, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação judicial em que requeira "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos". Nas demais hipóteses, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se o art. 26, caput, do CPC, que determina o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito. 2. O acórdão recorrido deve ser reformado para afastar a incidência do art. 6º, § 1º, da Lei n. 11.941/09 no caso dos autos. Ainda que permitida, em tese, a condenação em honorários advocatícios na hipótese, já houve a incidência do encargo de 20% previsto no Decreto-Lei n. 1.025/69 na cobrança realizada nos autos da execução fiscal. Assim, não é possível fixar honorários nos presentes embargos à execução, eis que, nos termos da Súmula n. 168 do extinto TFR, in verbis: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei

1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da união e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios". Ressalte-se que referido entendimento foi confirmado em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, do CPC, nos autos do REsp n. 1.143.320/RS, Primeira Seção, DJe 21.5.2010. 3. Recurso especial parcialmente provido."

Sobre a alegada exclusão de 100% do encargo legal, nos termos do artigo 1º, § 3º, da Lei 11.941/2009, o que justificaria a fixação de verba honorária, nos termos da legislação processual civil, não merece prosperar, uma vez que o Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento em sentido contrário, conforme o seguinte acórdão:

AGRESP 1.115.119, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 13/10/2011: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. REsp 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10). 2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11). 3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela. 4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou. 5. Agravo regimental não provido."

Neste sentido, o seguinte acórdão desta Turma:

AC 0008354-82.2011.4.03.9999, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, e-DJF3 03/08/2012: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. RENÚNCIA AO DIREITO SOBRE O QUAL DE FUNDA A AÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. RECURSO DESPROVIDO. 1. Quanto aos honorários, considerando que as execuções fiscais são regidas por normas específicas, em se tratando de embargos opostos a elas, não cabe condenação da executada ao pagamento de honorários advocatícios, mesmo que totalmente improcedentes, em razão do encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69. 2. A orientação adotada no decisum vergastado apresenta-se em consonância com a jurisprudência atual do E. Superior Tribunal de Justiça, segundo a qual, em se tratando de embargos à execução fiscal de créditos da União, descabe a condenação em honorários advocatícios porque já incluído no débito consolidado o encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei 1.025/69, nele compreendidos honorários. Precedente: ADAGRESP 200900719202, Primeira Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJE DATA:08/10/2010. 3. A matéria, inclusive, já foi enfrentada pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.320/RS, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), que firmou o entendimento no sentido de que "a condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária". 4. O entendimento firmado no julgamento proferido no AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no REsp 1.009.559/SP (Rel. Min. Ari Pargendler, DJe de 8.3.2010) não pode servir de supedâneo à pretensão da agravante, uma vez que não se refere ao caso de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, e sim à ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária c/c repetição de indébito tributário, não cabendo, assim, aplicar-se o mesmo regramento jurídico às ações distintas. Precedente: AGRESP 200802161012, Segunda Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJE DATA:06/10/2010. 5. Cumpre salientar, por oportuno, que embora o art. 1º, § 3º e o art. 3º, § 2º, da Lei nº. 11.941/09 tenham previsto a redução de 100 % do encargo legal para os contribuintes que aderirem ao programa de parcelamento, o artigo 11, inciso II, do referido diploma legal regula especificamente os casos de parcelamentos de débitos inscritos em Dívida Ativa da União, determinando a inclusão dos encargos legais que

forem devidos, inclusive, nas hipóteses em que há dispensa dos honorários advocatícios (artigo 6º, §1º, da Lei nº. 11.941/09). 6. Assim sendo, apesar de a executada ter reconhecido a procedência da execução fiscal com a inclusão do débito em cobro no programa de parcelamento, deixo de aplicar ao caso em comento o previsto no art. 26 do CPC, por entender suficiente a previsão do Decreto-Lei 1.025/69, de acordo com a inteligência do artigo 11, inciso II, da Lei nº. 11.941/09. 7. Agravo legal a que se nega provimento."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.
Publique-se.

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007304-38.2012.4.03.6102/SP

2012.61.02.007304-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ODAIR EGYDIO DOS SANTOS RIBEIRAO PRETO -ME
No. ORIG. : 00073043820124036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal (artigos 267, VI, CPC, c/c 156, III, CTN), tendo em vista o parcelamento do débito fiscal.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que a executada apenas efetuou o parcelamento do débito fiscal, o que acarreta a suspensão da exigibilidade do crédito (artigo 151, VI, CTN), pelo que pugnou pela reforma da sentença, com a suspensão da execução fiscal.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento no forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o parcelamento do débito fiscal, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão da execução fiscal até o regular cumprimento do acordo, não cabendo sua extinção, como decretada na espécie pelo Juízo *a quo*.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.200.199, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 30/09/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADESÃO A PARCELAMENTO. SUSPENSÃO, E NÃO EXTINÇÃO, DA EXECUÇÃO FISCAL. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. SÚMULA N. 83 DO STJ. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a adesão a programa de parcelamento não enseja a extinção da execução fiscal, mas apenas a suspensão do feito. Precedentes. Aplicável, pois, a Súmula n. 83 desta Corte. 2. A irresignação manifestada pela alínea "c" não merece ser conhecida pela ausência do necessário cotejo analítico entre o acórdão considerado paradigma e a decisão impugnada, na forma que determinam os arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ. A simples transcrição de ementas e de trechos de acórdãos não atende o que determinam as referidas normas. 3. Recurso especial não conhecido."

RESP 503.605, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06/03/2007: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO. RATIFICAÇÃO DO ACORDO. DESCUMPRIMENTO. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. 1. A ratificação de acordo de parcelamento de débito não se caracteriza como sentença de mérito; de forma que não incorre em ilegalidade decisório que

determina o prosseguimento do processo de execução quando não cumpridos os termos da avença. 2. O parcelamento administrativo de débito não implica a extinção da execução fiscal, e sim sua suspensão. 3. Recurso especial improvido."

RESP 504.631. Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 06/03/2006: "RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ICMS. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. PARCELAMENTO DO DÉBITO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS E CUSTAS PROCESSUAIS. LEI ESTADUAL 11.800/97. SÚMULA 280/STF. EXTINÇÃO DO PROCESSO EXECUTIVO. IMPOSSIBILIDADE. PARCELAMENTO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. 1. Em relação à alegação da recorrente de que as custas judiciais devem ser suportadas pela embargante, o Tribunal de origem decidiu a questão com base na interpretação da Lei Estadual 11.800/97, portanto, em norma de direito local. No entanto, não é admissível recurso especial quando, para se aferir a procedência das alegações do recorrente, é necessário proceder à interpretação de lei local, nos termos da Súmula 280 do STF. 2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido de que o parcelamento de débito tributário não implica a extinção da execução fiscal, porquanto não tem o condão de extinguir a obrigação, o que só se verifica após a quitação do débito. Desse modo, o parcelamento apenas enseja a suspensão da execução fiscal. 3. Recurso especial parcialmente provido."

Neste sentido, já decidiu a Turma, em acórdão de que fui relator, assim lavrado:

AI 2006.03.00.097275-7, DJU 21/03/2007: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. LIMITAÇÃO IMPOSTA PELO ARTIGO 15, I, DA LEI Nº 6.830/80. LEILÃO DO BEM PENHORADO. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. REINCLUSÃO NO PAES POR DECISÃO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que a substituição da penhora, em garantia à execução fiscal, somente pode ocorrer, no interesse e a requerimento do devedor, por dinheiro ou fiança bancária (artigo 15, I, LEF). 2. Tendo sido, judicialmente, determinada a reinclusão da agravante no PAES, fica suspensa a exigibilidade do crédito tributário, prejudicando o prosseguimento da execução fiscal para leilão do bem penhorado, enquanto prevalecer a decisão judicial favorável à executada e for mantida a regularidade no parcelamento, sem prejuízo, claro, da garantia para a retomada da execução fiscal, se restabelecida a exclusão do PAES ou apurada a inadimplência da agravante no parcelamento. 3. Agravo de instrumento parcialmente provido, e agravo regimental prejudicado."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença, e determinar a suspensão da execução fiscal até o cumprimento do acordo de parcelamento, sem prejuízo do prosseguimento em caso de eventual rescisão.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000524-58.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.000524-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : BOTAFOGO FUTEBOL CLUBE
ADVOGADO : SP025683 EDEVARD DE SOUZA PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00005245820074036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face da sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, sem resolução de mérito (artigo 267, VI, CPC), tendo em vista a adesão ao parcelamento da Lei 11.345/2006, sem condenação em verba honorária, nos termos do encargo do Decreto-lei 1.025/69.

Apelou a PFN, alegando que a adesão ao parcelamento, acarreta a confissão irrevogável e irretroatável do débito fiscal, pelo que deve ser extinto o feito, com resolução de mérito.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido da perda superveniente do interesse processual, ensejando a extinção do feito sem resolução de mérito (art. 267, VI, CPC), nos casos em que, após adesão a parcelamento, não há renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, conforme revela o seguinte precedente, *verbis*:

RESP 1.124.420, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJE 14/03/2012: "RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE MANIFESTAÇÃO EXPRESSA DE RENÚNCIA. ART. 269, V DO CPC. RECURSO ESPECIAL DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C, DO CPC E DA RES. 8/STJ. 1. Inexiste omissão no acórdão impugnado, que apreciou fundamentadamente a controvérsia, apenas encontrando solução diversa daquela pretendida pela parte, o que, como cediço, não caracteriza ofensa ao art. 535, II do CPC. 2. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4o., inciso II, estabelece como condição para a adesão ao parcelamento a confissão irretroatável da dívida; assim, requerido o parcelamento, o contribuinte não poderia continuar discutindo em juízo as parcelas do débito, por faltar-lhe interesse jurídico imediato. 3. É firme a orientação da Primeira Seção desta Corte de que, sem manifestação expressa de renúncia do direito discutido nos autos, é incabível a extinção do processo com julgamento do mérito (art. 269, V do CPC), residindo o ato na esfera de disponibilidade e interesse do autor, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente. 4. Na esfera judicial, a renúncia sobre os direitos em que se funda a ação que discute débitos incluídos em parcelamento especial deve ser expressa, porquanto o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial. Precedentes: (REsp. 1.086.990/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 17/08/2009, REsp. 963.420/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp. 878.140/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 18/06/2008; REsp. 720.888/RS, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 06/11/2008; REsp. 1.042.129/RS, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 16/06/2008; REsp. 1.037.486/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe 24/04/2008). 5. Partindo-se dessas premissas e analisando o caso concreto, a manifestação da executada, concordando com o pedido da Fazenda Pública de extinção do processo com julgamento de mérito, mas fazendo ressalva quanto ao pedido de condenação em honorários, após a sua adesão ao PAES, não se equipara à renúncia expressa sobre o direito em que se funda a ação, mas sem prejudicar que o processo seja extinto, sem exame de mérito (art. 267, V do CPC). 6. Nega-se provimento ao Recurso Especial da Fazenda Pública. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 08/2008 do STJ."

No âmbito desta Turma, a jurisprudência encontra-se firmada neste mesmo sentido:

AC 0019814-08.2010.4.03.6182, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DE 17/12/2012: "TRIBUTÁRIO. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. AUSENTE O INTERESSE DE AGIR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. RECURSO PREJUDICADO. 1. Consta dos autos que o apelante aderiu ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº. 11.941/09, no qual está incluído o débito que está sendo cobrado na execução fiscal ora guerreada. Embora o embargante tenha aderido ao programa de parcelamento da dívida, deixou de renunciar expressamente ao direito sobre o qual se funda a ação, obstando a extinção do feito com fundamento no artigo 269, V, do CPC. 2. Conquanto já tenha decidido no sentido de que quando o embargante/contribuinte não manifesta, de forma expressa, a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, a adesão ao programa de parcelamento importa a extinção dos embargos à execução com resolução do mérito, com fundamento no art. 269, inciso I, do CPC, reexaminando a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria, em especial o julgamento dos embargos de declaração do recurso representativo de controvérsia REsp 1.124.420-MG, curvo-me ao entendimento firmado naquela C. Corte de que nos casos em que não tenha sido formulado pedido expresso de renúncia, a adesão ao

parcelamento acarreta a superveniente perda do interesse processual, a ensejar a extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. 3. Dessa forma, a extinção dos presentes embargos sem resolução do mérito, por perda superveniente do interesse processual, é medida que se impõe, o que torna prejudicado o recurso de apelação interposto pelo embargante. 4. Todavia, para que não haja "bis in idem", cumpre esclarecer ser incabível, no caso em tela, a condenação do devedor em honorários advocatícios, em virtude de tal condenação ser substituída pelo encargo de 20% do Decreto-lei n. 1.025/69. Dessa forma, há que se prestigiar a jurisprudência consubstanciada na Súmula 168 do extinto TFR. 5. A matéria, inclusive, já foi enfrentada pela Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.143.320/RS, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), que firmou o entendimento no sentido de que "a condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária". 6. Assim, apesar de ter havido perda superveniente do interesse processual, por força da adesão do embargante a programa de parcelamento de parte do débito, deixo de aplicar ao caso em comento o previsto no art. 26 do CPC, por entender suficiente a previsão do Decreto-Lei 1.025/69, na linha da jurisprudência do C. STJ. 7. Saliento, por fim, que a questão acerca da prescrição do crédito tributário, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser alegada a qualquer tempo no bojo do próprio executivo fiscal, por meio de exceção de pré-executividade. 8. Embargos à Execução Fiscal extintos sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC. Apelação prejudicada."

Como se observa, a sentença está em consonância com jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, pelo que deve ser mantida tal como proferida.

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

Publique-se.

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00042 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010287-98.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.010287-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : ENSIST SISTEMAS E INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP144817 CLAUDIA CRISTINA PIRES MAZURKIEVIZ e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00102879820124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

Desistência

Vistos, etc.

Recebo o pedido de f. 248 como desistência do presente recurso, e homologo-o, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil, para que produza seus regulares efeitos de direito.

Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

2015.03.99.000186-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ANTONIO DE LISBOA MONTEIRO
No. ORIG. : 00106025619948260068 1FP Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em execução fiscal, em face de sentença que, depois de concedida oportunidade para manifestação da Fazenda Nacional, declarou, de ofício, a prescrição, com a extinção do processo, nos termos dos artigos 269, IV, do Código de Processo Civil.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que não ocorreu a prescrição, pois: (1) o crédito foi constituído em 15/03/1991, sendo que a presente execução foi ajuizada dentro do prazo prescricional, em 01/12/1994; (2) não pode ser prejudicado pela demora na efetivação da citação por parte do Poder Judiciário, sendo aplicável o artigo 219 do CPC; (3) aplicável, na espécie, a Súmula 106/STJ; (4) não ocorreu a prescrição intercorrente, tendo em vista a não observância do rito previsto no artigo 40 do CPC.

Sem contrarrazões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

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

1. Prescrição material

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do *caput* do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

Em se tratando de crédito tributário constituído através de auto de infração, o quinquênio tem curso a partir, não da data do fato gerador, mas da notificação do sujeito passivo da autuação fiscal, na medida em que inexistente declaração constitutiva pelo contribuinte, mas lançamento de ofício, conforme expressamente informado na CDA. Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.017.981, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJE de 23.06.08: "TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ E CSLL. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITAÇÃO DE 30%. DESCUMPRIMENTO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. AUTO DE INFRAÇÃO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. 1.(...). 2. O crédito fiscal passa a ser exigível a partir de sua constituição definitiva iniciando-se daí o prazo prescricional de cinco anos para a sua consequente execução no nos termos do art. 174, do CTN. 3. Consta dos autos que a constituição do débito se deu por Auto de Infração e que a notificação do contribuinte ocorreu em 31/12/2003, em relação ao Imposto, e 26/12/2003, em relação à Contribuição. 4. In casu, a constituição do débito se deu por Auto de Infração, e a notificação do contribuinte ocorreu em 31/12/2003, em relação ao Imposto, e 26/12/2003, em relação à Contribuição. Consumando-se o lançamento do crédito tributário, não pode a ora recorrente pretender que o prazo prescricional para sua cobrança comece a correr da entrega das declarações por ela prestadas. 5. Nesse panorama, se a Fazenda ingressou com a ação de execução em outubro de 2004, não há falar em prescrição, ingressou em juízo tempestivamente, portanto. 6. Recurso especial não-provido."

- AC nº 2008.03.99.026945-8, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.09.08: "EXECUÇÃO FISCAL . PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. 1. Hipótese de crédito constituído por intermédio de auto de infração, sendo que o d. Juízo reconheceu de ofício prescrição, em virtude da fluência de período superior a 5 anos desde o vencimento dos tributos e respectiva multa, sem que fosse efetuada a citação da executada. 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Os valores em execução foram inscritos em Dívida Ativa por intermédio de Auto de Infração, com notificação pessoal em 09/05/94. Em tais hipóteses, este é o marco inicial para contagem do prazo prescricional, ou seja, a data da notificação ao contribuinte. 4. Esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional, ocorrido em 15/01/98. 5. Afastada a prescrição, uma vez que não transcorreu o prazo

previsto no art. 174 do CTN no período compreendido entre a notificação pessoal e a data da propositura da execução fiscal . 6. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida."

Na espécie, o crédito tributário foi constituído através de auto de infração, com notificação à contribuinte em **15/03/1991** (f. 03), tendo sido a execução fiscal proposta antes da vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em **29/11/1994** (f. 02), dentro do quinquênio legal, portanto, considerada a aplicação das Súmulas nº 78/TFR e nº 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição.

Embora improcedente a prescrição material, houve prescrição intercorrente a justificar que seja mantida a r. sentença de extinção do executivo fiscal, ainda que por fundamento distinto.

2. Prescrição intercorrente

Sobre a matéria, cabe salientar que a edição da Lei nº 11.051/04 revela a consolidação, agora legislativa, da repulsa à tese fazendária da imprescritibilidade dos débitos fiscais, em consonância com o que assentado pela própria jurisprudência à luz do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

- RESP nº 949.932, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 26/10/07, p. 354: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPRESCRITIBILIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEF. INTERPRETAÇÃO. HARMONIA COM O CTN. PARÁGRAFO 4º DO ART. 40. APLICAÇÃO TEMPORAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. 1. O § 3º do art. 40 da Lei 6.830/80 não pode ser interpretado para tornar imprescritível a execução do crédito tributário, mas deve ser harmonizado com o preceito do art. 174 do CTN. 2. Atualmente, é possível o reconhecimento da prescrição de ofício pelo magistrado, depois de ouvida a Fazenda Pública, com base no § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, dispositivo que serviu de fundamento para o acórdão recorrido. 3. A aplicação temporal do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80 não foi analisada pela Corte de origem. Prequestionamento ausente, com incidência da Súmula 282/STF. 4. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

- AGRESP nº 617.870, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 28.02.05, p. 221: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES RECEPCIONADAS COM STATUS DE LEI COMPLEMENTAR - PRECEDENTES. 1. O artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, que deve prevalecer em caso de colidência entre as referidas leis. Isto porque é princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, "b" da CF. 2. Permitir à Fazenda manter latente relação processual inócua, sem citação e com prescrição intercorrente evidente é conspirar contra os princípios gerais de direito, segundo os quais as obrigações nasceram para serem extintas e o processo deve representar um instrumento de realização da justiça. 3. Agravo Regimental desprovido."

- RESP nº 502.917, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU de 18.10.04, p. 220: "RECURSO ESPECIAL. ALÍNEAS "A" E "C". TRIBUTÁRIO, EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ARQUIVAMENTO. DECURSO DE CINCO ANOS. INÉRCIA DO EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ITERATIVOS PRECEDENTES. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83 DO STJ. É cediço o entendimento jurisprudencial no sentido de que o "art. 40 da Lei 6.830/80 deve ser interpretado em sintonia com o art. 174/CTN, sendo inadmissível estender-se o prazo prescricional por tempo indeterminado" (REsp 233.345/AL, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, DJU 06.11.00). Constatado que permaneceu o exequente inerte por mais de cinco anos após o término do prazo de arquivamento do feito, o ínclito juiz, acertadamente, a requerimento do curador especial, determinou a extinção do processo em vista da ocorrência da prescrição intercorrente. Recurso especial improvido."

Na espécie, o prazo da prescrição, mesmo a intercorrente, é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional, sendo manifestamente imprópria a Lei nº 8.212/91 para a disciplina da prescrição de créditos tributários arrecadados pela Receita Federal, que não se confundem com os sujeitos à legislação ordinária invocada. Neste sentido, aliás, decidiu a Suprema Corte ao editar a Súmula Vinculante nº 8, dispondo que *"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário"*.

O quinquênio prescricional decorreu integralmente, sem que houvesse, desde quando paralisado o feito, e nos termos da Súmula nº 314/STJ, qualquer efetiva providência da exequente no sentido da retomada da execução fiscal, revelando, assim, inércia decorrente do seu próprio desinteresse em movimentar a máquina judiciária para cobrar os débitos fiscais.

Com efeito, consta dos autos que a exequente requereu a suspensão do feito, nos termos do artigo 40, da Lei nº 6.830/80, em **28/03/1995**, deferida em **30/03/1995** (f. 18), com a remessa dos autos ao arquivo em **30/04/1996**. Decorridos anos, foi provocada a exequente a manifestar-se nos autos sobre eventual prescrição, por decisão de **31/05/2010** (f. 25), vindo petição em **04/08/2010** (f. 26).

Note-se que a jurisprudência não exige a "dupla determinação" ou intimação, como aventado pela exequente, pois o prazo quinquenal de prescrição intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito (Súmula 314/STJ), tendo ocorrido, no caso, a sua plena consumação.

A propósito, entre outros, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

- RESP nº 983155, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 01.09.08: "PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ACÓRDÃO OMISSO: INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS ESPECÍFICOS - SÚMULA 284/STF - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NATUREZA TRIBUTÁRIA - SÚMULA VINCULANTE N. 8/STF - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80 - NORMA ESPECIAL - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA: EXISTÊNCIA - SÚMULA 314/STJ. 1. (...) 3. O art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80 é norma especial em relação ao CPC, de aplicação restrita aos executivos fiscais, e autoriza o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, desde que intimada previamente a Fazenda Pública. 4. Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição. Inteligência da Súmula n. 314/STJ. 5. Execução fiscal paralisada há mais de 5 anos encontra-se prescrita. 6. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, não provido." (g.n.)

Como se observa, embora não tenha havido prescrição material, houve a intercorrente, em conformidade com a consolidada jurisprudência, a inviabilizar, de forma manifesta, a pretensão fazendária de reforma da r. sentença. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00044 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015186-57.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.015186-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : MAURICIO APARECIDO PEDRO
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00151865720124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial, tida por submetida, em mandado de segurança impetrado para declarar a decadência de crédito tributário relativo a saque efetuada há mais de 5 anos e, subsidiariamente, caso tributado, que o imposto seja apurado à vista dos recolhimentos feitos entre 1989 e 1995, sem quaisquer juros e multa, e com a aplicação da alíquota de 15%; e ainda que, nos saques futuros de benefício do Fundo de Previdência Privada (FUNCESP) seja observada a mesma alíquota do imposto, ainda que não seja optante do regime do artigo 1º da Lei 11.053/2004.

Alegou, em suma, que: (1) pertence ao Sindicato dos Eletricitários, tendo contratado plano de previdência privada junto à Fundação CESP, com depósitos mensais e direito a saque de até 25% do total da reserva matemática na aposentadoria (e o restante em parcelas mensais); (2) o sindicato impetrou mandado de segurança coletivo para afastar o IR neste saque, obtendo liminar em 2001, concessão parcial da ordem em 2007 (com declaração da inexigibilidade do tributo somente sobre contribuições efetuadas entre 1989 e 1995), e trânsito em julgado em 2009; (3) na vigência da liminar, a FUNCESP não reteve o IRPF sobre o resgate dos 25%, deixando de haver, portanto, recolhimento do imposto no período de agosto/2001 a outubro/2007; e (4) as irregularidades na retenção

após 2007 são de responsabilidade da FUNCESP, que agiu em desconformidade com a tutela materializada na sentença.

Por fim, requer: (1) preventivamente, a garantia de que o IRPF não seja cobrado em valor superior ao efetivamente devido, além da declaração de decadência do direito de realização do lançamento do imposto de renda em relação a todos os fatos geradores; (2) ou, pelo menos, seja afastada a aplicação da multa de mora e juros, nos termos do artigo 63 da Lei nº 9.430/96; (3) reconhecimento da alíquota máxima de 15% sobre as verbas, para saques futuros, para não optantes ao regime instituído pela Lei 11.053/2004; e (4) para "qualquer dos associados que tenha se beneficiado com a liminar não tendo o IR retido na fonte pela CESP quando do saque de até 25% e que, em razão disso corra o risco de ter ajuizada a execução fiscal, deve ter abatido do crédito os valores de IR que incidirem sobre os depósitos realizados entre 1989 a 1995".

A sentença julgou extinto o feito, sem resolução de mérito, tendo em vista a ausência de interesse do impetrante na modalidade adequação (artigo 267, I, CPC, c/c 1º da Lei 12.016/2009), tendo sido interposto apelação pelo impetrante, a que foi dado provimento pela relatoria, para anular a sentença, e determinar o regular processamento do feito.

Em novo julgamento, a sentença concedeu parcialmente a ordem, para "*somente afastar a incidência dos juros no período de vigência da liminar concedida no Mandado de Segurança 2001.61.00.013162-8, qual seja, de 11.07.2001 a 26.09.2007, bem como para vedar a imposição de multa entre a data da concessão da liminar (11.07.2001) até 30 (trinta) dias após o trânsito em julgado da sentença, ocorrido em 09.06.2009*".

Apelou o contribuinte, reiterando os termos da inicial.

Por sua vez, recorreu a PFN, sustentando o cabimento (1) dos juros de mora, pois "*são devidos sem qualquer interrupção desde o mês seguinte ao vencimento estabelecido na legislação do imposto em tela*"; e (2) e da multa, uma vez que não represente nenhuma forma de penalidade, e que "*a multa de mora tem caráter moratório que deve ser 'auto lançada', espontaneamente, pelo próprio contribuinte, toda vez que ele cometer a infração de pagar seus tributos fora do prazo de vencimento, antes ou após a entrega da declaração do tributo devido*".

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pelo provimento parcial à apelação fazendária.

DECIDO.

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

Acerca da **eficácia do mandado de segurança coletivo** sobre pretensão deduzida individualmente, cabe aplicar a orientação firmada pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

MS 13.747, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 08/10/2010: "CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. ART. 105, I, B, DA CF/1988. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO INTERESTADUAL DE PASSAGEIROS. CONCESSÃO. PRIMEIRO PLANO DE OUTORGAS. REGIÃO NORDESTE. DESPACHO DO MINISTRO DE ESTADO DOS TRANSPORTES. APROVAÇÃO DO PLANO. PRELIMINARES REJEITADAS. MÉRITO. DECRETOS 952/93 E 2.521/98. PRORROGAÇÃO DE CONTRATO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA GLOBALIZADA. NECESSIDADE DE ANÁLISE DE SITUAÇÕES INDIVIDUALIZADAS DOS SUBSTITUÍDOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. O mandado de segurança coletivo reclama a presença de prova pré-constituída globalizada, e não é servil para a análise de situações individualizadas dos substituídos. 2. É que "o mandado de segurança coletivo, embora mantendo objeto constitucional e sumariedade de rito próprios do mandado de segurança individual, tem características de ação coletiva, a significar que a sentença nele proferida é de caráter genérico, não comportando exame de situações particulares dos substituídos e nem operando, em relação a eles, os efeitos da coisa julgada, salvo em caso de procedência". (REsp 707.849/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06/03/2008, DJe 26/03/2008) 3. In casu, a presença de 22 (vinte e duas) empresas, representadas pelo Sindicato das Empresas de Transportes de Passageiros do Estado de São Paulo - SETPESP, cada uma com os seus contratos e respectivas peculiaridades, conduz à conclusão de que a pretensão da tutela mandamental não é veiculável em sede de writ coletivo, vez que demanda a análise de várias situações individuais em uma verdadeira cumulação subjetiva de pedidos. 4. Mandado de segurança extinto sem resolução do mérito."

Cabe realçar que no mandado de segurança coletivo foi pleiteado o afastamento do imposto de renda no resgate de benefício previdenciário, em face de dupla incidência, considerada a tributação anterior suportada antes de 1996. A ordem foi concedida parcialmente para impedir nova incidência, considerados os valores de contribuição recolhidos pelo próprio beneficiário no período de 1989 a 1995, durante a vigência da Lei 7.713/1988. O presente mandado de segurança, no que postula subsidiariamente, caso não acolhida a decadência, a apuração do IRPF com exclusão de valores já recolhidos no regime da Lei 7.713/1988, não é viável, pois, no ponto, a sentença, proferida no mandado de segurança coletivo, já assegurou tal direito, carecendo a presente impetração de interesse processual específico.

Cabe, em continuação, examinar a impetração, (1) quanto à decadência para a constituição do tributo,

relativamente ao saque do benefício de 25%; (2) a não aplicação de juros ou multa sobre o crédito a constituir; e (3) o direito à alíquota máxima de 15% para saques futuros.

Primeiramente, quanto à **decadência** do direito do Fisco de constituir o crédito tributário, a jurisprudência encontra-se consolidada no sentido de que se inicia o prazo decadencial de 5 anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (artigo 173, I, do CTN), conforme precedente, em acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC, relativo à cobrança de IRRF:

RESP 973.733, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 18/09/2009: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS ARTIGOS 150, § 4º, e 173, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. 1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005). 2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 163/210). 3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 183/199). 5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001. 6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo. 7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

Na espécie, embora o impetrante alegue na inicial (23/02/2012, f. 2/19) a ocorrência da decadência para a constituição de crédito tributário relativo a saque que teria sido efetuado há mais de 5 anos, foi juntado aos autos o Demonstrativo de Pagamento da Fundação CESP, constando "Pagamento Único BPS" no valor de R\$ 211.937,92, feito em **29/02/2008** (f. 32), sem retenção de imposto de renda, a demonstrar a inexistência de decadência, até então, a impedir a incidência fiscal nos termos da coisa julgada estabelecida na ação mandamental coletiva.

Quanto a **encargos legais (juros e multa)** sobre o eventual crédito constituído ou a ser constituído no prazo decadencial, aplicável o artigo 63, § 2º, da Lei 9.430/1996, considerando o trânsito em julgado no mandado de segurança coletivo, em 09/06/2009 (f. 22/3).

Acerca do **alíquota máxima de 15% sobre saques**, resgates ou pagamentos, inclusive futuros, de parcelas pelo Fundo de Previdência Privada, a impetração igualmente não pode prosperar, pois o regime de tributação da Lei 11.053/2004 não parte da distinção impugnada pela impetração como ofensiva à isonomia, mas da fixação de critério objetivo de cunho distinto, fundado na data da adesão do beneficiário ao plano respectivo (a partir de janeiro/2005), sem que tenha feito o impetrante a prova do fato essencial ao gozo do tratamento legal pedido. Neste sentido, os seguintes precedentes:

AMS 0003333-51.2012.4.03.6100, Rel. Juiz Conv. ROBERTO JEUKEN, e-DJF3 13/06/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNCESP. INEXIGIBILIDADE DO IMPOSTO DE RENDA SOMENTE NO PERÍODO DE 1989 A 1995. LEI 7.713/1988. CONCESSÃO PARCIAL DO MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. EXIGÊNCIA DO TRIBUTO APÓS 1996. SAQUE DE 25% DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DOS ENCARGOS LEGAIS. RECURSO DESPROVIDO. 1. No mandado de segurança coletivo foi pleiteado o afastamento do imposto de renda no resgate de benefício previdenciário, em face de dupla incidência, considerada a tributação anterior suportada antes de 1996. A ordem foi concedida parcialmente para impedir nova incidência, considerados os valores de contribuição recolhidos pelo próprio beneficiário no período de 1989 a 1995, durante a vigência da Lei 7.713/1988. O presente mandado de segurança, no que postula subsidiariamente, caso não acolhida a decadência, a apuração do IRPF com exclusão de valores já recolhidos no regime da Lei 7.713/1988, não é viável, pois, no ponto, a sentença, proferida no mandado de segurança coletivo, já assegurou tal direito, carecendo a presente impetração de interesse processual específico. 2. Cabe, em continuação, examinar a impetração, quanto à decadência para a constituição do tributo, relativamente ao saque do benefício de 25%, a não aplicação de juros ou multa sobre o crédito a constituir, e o direito à alíquota máxima de 15% para saques futuros. A decadência do direito do Fisco de constituir o crédito tributário, a jurisprudência encontra-se consolidada no sentido de que se inicia o prazo decadencial de 5 anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (artigo 173, I, do CTN), conforme precedente, em acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC (RESP 973.733, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 18/09/2009), e relativos à cobrança de IRRF. 3. Na espécie, embora o autor alegue na inicial (de 24/02/2012) a ocorrência da decadência para a constituição de crédito tributário relativo a saque que teria sido efetuado há mais de 5 anos, foi juntado aos autos o Demonstrativo de Pagamento da Fundação CESP, onde consta, expressamente, para a data de crédito de 30/03/2007, o "Pagamento Único BSPS" no valor de R\$111.466,67, sem retenção de imposto de renda quanto a esta parcela, ou seja, não restou configurada, pois, a decadência. 4. Relativamente à cobrança dos encargos legais (juros e multa) sobre o crédito eventualmente cobrado, é improcedente o pedido para que seja afastada a sua incidência, pois conforme Consulta Processual Eletrônica, o mandado de segurança coletivo impetrado anteriormente transitou em julgado em 09/06/2009, dando início ao prazo de 30 dias para a impetrante recolher o imposto de renda devido sem a incidência apenas "da multa de mora" (mas sem qualquer previsão relativamente aos juros moratórios), nos termos do artigo 63, §2º, da Lei 9.430/96 ("A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição."), o que, contudo, não ocorreu. 5. Indiscutível, a responsabilidade do contribuinte pelo recolhimento em causa, mesmo no caso da alegada omissão por parte do responsável tributário, ante o claro teor do artigo 136 do CTN (Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato), subsistindo, também por isso os efeitos da mora. Assim posiciona-se o entendimento pretoriano do Colendo STJ, como se verifica do RESP 1.344.004/RS, decidido monocraticamente pelo Min. HERMAN BENJAMIN. 6. Acerca, enfim, do direito à alíquota máxima de 15% sobre saques, resgates ou pagamentos futuros de parcelas pelo Fundo de Previdência Privada, a impetração igualmente não pode prosperar, pois o regime de tributação da Lei 11.053/2004 não parte da distinção impugnada pela impetração como ofensiva à isonomia, mas da fixação de critério objetivo de cunho distinto, fundado na data da adesão do beneficiário ao plano respectivo (a partir de janeiro/2005), sem que a impetração tenha provado o fato essencial ao gozo do tratamento legal pedido. 7. Apelo desprovido."

AMS 2007.38.00.007932-3, Rel. Juiz Conv. CLEBERSON ROCHA, e-DJF1 26/08/2011: "TRIBUTÁRIO. IRRF. RESGATE DE RESERVA MATEMÁTICA. FUNDO DE PENSÃO. PREVI. IN/SRF 588/2005. INTERPRETAÇÃO CORRETA DO ART. 3º DA LEI N. 11.053/2004. SENTENÇA QUE DENEGA A SEGURANÇA MANTIDA POR SEUS PRÓPRIOS FUNDAMENTOS. 1. A Lei n. 11.053/2004 regulamentou a incidência de IR sobre valores referentes a resgate de valores vertidos para fundo de pensão em relação a participantes que ingressaram a partir de 1º de janeiro de 2005. 2. No art. 2º facultou aos participantes que ingressaram antes de 2005 (o que é o caso do impetrante, que aderiu à PREVI em 1980) a possibilidade de optar pelo regime de tributação de que trata o art. 1º. 3. Quando o legislador fala em seu art. 3º em "participantes mencionados no art. 1º" refere-se exclusivamente àqueles que ingressaram a partir de janeiro de 2005 e quando fala em "opção nele mencionada" refere-se à opção facultada aos ingressos a partir de 1º de janeiro de 2005 (apenas e tão só) por regime de tributação, no qual os valores pagos aos participantes ou aos assistidos sujeitam-se à incidência de imposto de renda na fonte, consoante as alíquotas especificadas nos incisos I a VI do caput do art. 1º, observando-se, ainda, os requisitos impressos no §1º do mesmo art. 1º da Lei n. 11.053/2004. 4. Não merece qualquer reparo a IN/SRF n. 588/2005 que, corretamente, estabeleceu as diretrizes segundo as quais aqueles que (na mesma condição do impetrante) ingressaram no plano de previdência privada antes de 2005 e não fizeram a opção de migração de plano, no prazo facultado no art. 2º, § 2º, da Lei n. 11.053/2004 (o que o impetrante não comprovou que fez, tanto que tem valor acumulado desde

1980 a receber - vide planilha de fls. 113/122), NÃO SÃO DESTINATÁRIOS DA ALÍQUOTA REDUZIDA de que trata o art. 3º da Lei n. 11.053/2004. 5. Ausente qualquer comprovação de que o plano de benefícios ao qual o impetrante aderiu seja de contribuição definida ou contribuição variável, objeto da previsão legal. 6. Apelação do impetrante desprovida."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação do contribuinte, e dou provimento à apelação fazendária e à remessa oficial, tida por submetida, para reformar a sentença, e denegar a ordem.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022912-48.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.022912-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : MARCELO NASCIMENTO PIRES
ADVOGADO : SP249773 ALEXANDRE VASCONCELOS ESMERALDO e outro
APELADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO e outro
No. ORIG. : 00229124820134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em face de sentença de improcedência em mandado de segurança que indeferiu a inscrição definitiva nos quadros da OAB/SP.

Apelou o impetrante, alegando, em suma que: **(1)** a função de agente de apoio sócio educativo "*não tem o condão policial*" previsto no artigo 144 da Constituição Federal; e **(2)** para confirmar que o impetrante não tem natureza policial, quando ocorrem rebeliões, "*a tropa de choque é a responsável em ingressar nos centros de detenção provisória, presídios e até mesmo na Fundação CASA, com o condão de trazer a paz e a segurança pública, que, no caso não é de responsabilidade do AGENTE DE APOIO SOCIOEDUCATIVO*".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido da impossibilidade de inscrição nos quadros da Ordem dos Advogados do Brasil, de bacharel em Direito cuja atividade exercida seja incompatível com o exercício da advocacia, nos termos do artigo 28, inciso V, Lei 8.906/94, conforme revelam os seguintes precedentes:

RESP 981410, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe de 24/03/2009: "ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO NOS QUADROS DA OAB. SERVIDORA PÚBLICA OCUPANTE DO CARGO DE AGENTE DE EXECUÇÃO NA FUNÇÃO DE TÉCNICO ADMINISTRATIVO. LOTAÇÃO EM PENITENCIÁRIA ESTADUAL. EXERCÍCIO DA ADVOCACIA. INCOMPATIBILIDADE. ART. 28, V, DA LEI 8. 906/1994. 1. A Lei 8.906/1994 - Estatuto da Advocacia- no inciso V do art. 28 dispõe: "A advocacia é incompatível, mesmo em causa própria, com as seguintes atividades; V- ocupantes de cargos ou funções vinculadas direta ou indiretamente a atividade policial de qualquer natureza." 2. A recorrente é servidora pública estadual que exerce o cargo de Agente de Execução, na função de Técnico-Administrativo, lotada na Penitenciária Estadual, vinculada à Secretaria do Estado e Justicado Paraná. 3. Assim, por razões de ordem ética e para prevenir o desrespeito às normas proibitivas, é justo que seja obstado o exercício da advocacia a tais pessoas, evitando-se, dessa forma, captação imprópria de clientela. 4. Recurso Especial não provido." RESP 1377459, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 27/11/2014: "ADMINISTRATIVO E

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO DE FISCAL AGROPECUÁRIO NA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL - OAB. EXERCÍCIO DE CARGO QUE DETÉM PODER DE POLÍCIA. HIPÓTESE QUE SE ENQUADRA NA INCOMPATIBILIDADE DO INCISO V DO ART. 28 DA LEI 8.906/94. 1. Recurso especial no qual se discute se o exercício de poder de polícia administrativa exercido por Fiscal Federal Agropecuário estaria incluído na incompatibilidade estabelecida pelo inciso V do art. 28 da Lei n. 8.906/1994, que se refere à "atividade policial de qualquer natureza". 2. O exercício do cargo de Fiscal Federal Agropecuário, por compreender prerrogativas e atribuições de fiscalização, autuação, apreensão e interdição, atividades típicas de polícia administrativa, com poder de decisão sobre interesses de terceiros, é incompatível com o exercício da advocacia. 3. Recurso especial não provido."

AMS 96.04.14511-8, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler. DJ 10/12/1997: "ADMINISTRATIVO. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. AGENTE PENITENCIÁRIO. INSCRIÇÃO NA OAB. INCOMPATIBILIDADE. ART-28 DA LEI-8906 /94. 1. Não merece reparos a decisão que denegou a segurança para que o impetrante, agente penitenciário, pudesse obter a inscrição na OAB, pois resta caracterizada a incompatibilidade de que trata o ART-28 da LEI-8906/94. 2. Apelação improvida."

Na espécie, o impetrante sustenta que a função de agente de apoio socioeducativo não tem relação com a atividade policial, nos termos do artigo 144 da Constituição Federal.

Entretanto, cumpre observar, com base na descrição das funções exercidas pelos ocupantes do cargo de agente de apoio socioeducativo (garantir as condições ideais de segurança e proteção dos profissionais e adolescentes de forma ininterrupta, através de acompanhamento, observação e contenção, quando necessário, visando evitar tentativas de fuga individuais ou coletivas e movimentos de indisciplina; participar da segurança externa das Unidades, zelando pelo patrimônio público e evitando entrada de objetos que possam comprometer a segurança; realizar revistas individuais nos adolescentes, bem como nos familiares, quando necessário, garantindo assim segurança e proteção - f. 31/2), que as mesmas se enquadram na hipótese prevista no inciso V, art. 28, da Lei nº 8.906/94, visando garantir a segurança e disciplina, sendo atividade vinculada ao poder de polícia, inexistindo ilegalidade no indeferimento da inscrição nos quadros da OAB.

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000168-31.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000168-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : FUNDAÇÃO BRASILEIRA PARA O DESENVOLVIMENTO DO ENSINO DE CIÊNCIAS
No. ORIG. : 94.00.00072-1 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em execução fiscal, em face de sentença que, depois de concedida oportunidade para manifestação da Fazenda Nacional, declarou, de ofício, a prescrição, com a extinção do processo, nos termos dos artigos 269, IV, do Código de Processo Civil.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: (1) não ocorreu a prescrição material, pois o crédito tributário foi constituído em 31/01/1990 e a execução fiscal foi proposta em 13/06/1994, sendo aplicável, na espécie, a Súmula 106/STJ; e (2) não ocorreu a prescrição intercorrente, tendo em vista a não observância do rito previsto no artigo 40 da LEF.

Sem contrarrazões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

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

1. Prescrição material

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva, nos termos do *caput* do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, deve ser contada a prescrição a partir da data da entrega da DCTF, ou do vencimento do tributo, o que for posterior, conforme revelam os seguintes precedentes, *verbis*:

AGARESP 381242, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 22.05.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO ENTREGUE PELO CONTRIBUINTE. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. 1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional inicia-se a partir do dia seguinte ao da entrega da declaração ou ao do vencimento, o que ocorrer por último. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido."

AGARESP 590689, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 21.11.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA ANTES DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA EXECUTIVA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual 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. 2. Esta Corte considera que a constituição do crédito tributário do tributo declarado, mas não pago "é a data da entrega da declaração ou a data vencimento da obrigação tributária, o que for posterior". 3. Não há no acórdão recorrido a fixação precisa da data relativa à entrega da declaração, nem do vencimento do tributo, mas aduziu a Corte de origem as competências a que se referiam; bem como a apresentação de GIA pelo parte do contribuinte. 4. Assim, à mingua de outros elementos que possam infirmar a conclusão da Corte de origem, no sentido de que entre a data do vencimento e a data do ajuizamento da execução fiscal transcorreram mais de cinco anos, há de ser prestigiado o entendimento do acórdão recorrido, até porque conclusão contrária esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ. 5. O mesmo óbice aplica-se ao argumento recursal segundo o qual não teria havido apresentação de GIA por parte do executado. Agravo regimental improvido".

AI 0024598-08.2014.4.03.0000, Rel. Juíza Fed. Conv. ELIANA MARCELO, DJF3 de 08.01.2015: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 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. O art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo o termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos a partir da data da constituição definitiva do crédito tributário. 3. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante disciplinado na Súmula nº 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco". 4. Apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, "o que for posterior". Precedentes desta Corte. 5. Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal em questão versa sobre créditos tributários sujeitos a lançamento por homologação (COFINS e PIS) e os créditos tributários foram constituídos por meio de declaração do contribuinte. 6. Tendo a execução fiscal sido ajuizada após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, o marco interruptivo do prazo prescricional constitui-se com o despacho que determina a citação, nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do CTN, na redação dada pela referida Lei. 7. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Luiz Fux, DJE 21.5.2010, firmou o entendimento no sentido de que, "na cobrança judicial do crédito tributário o termo a quo prescricional (no caso, citação válida) retroage à data da propositura da ação, conforme dispõe o art. 219, § 1º do CPC c/c o art. 174, I, do CTN."; bem como que "a retroação prevista no referido artigo 219, § 1º, do CPC, somente é afastada quando a demora é imputável exclusivamente ao fisco". 8. Efetuada a entrega das declarações referentes às CDA's nºs 80.6.12.042082-17, nº 80.6.12.043431-81, nº 80.6.12.043432-62, nº 80.6.12.043433-43, nº 80.7.12.017183-86, nº 80.7.12.017826-37 e nº 80.7.12.017827-18 em 18.07.2011 e

16.01.2012, e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 10.06.2013, não se operou a prescrição quinquenal, no tocante aos débitos inscritos nas referidas CDA's. 9. Saliente-se que, mesmo considerando o marco interruptivo da prescrição na data do despacho que determinou a citação (10.07.2013), sem retroação ao ajuizamento da execução, não se teria consumada a prescrição quinquenal quanto às referidas CDA's. 10. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à 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. 11. Agravo desprovido".

Na espécie, restou demonstrado que a DCTF foi entregue em 31/01/1990 (f. 04), tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em 13/06/1994 (f. 02), dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, pelo que inexistente a prescrição material. A propósito, firme a jurisprudência, inclusive da Turma, em casos que tais:

APELREEX 00257040620024036182, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, e-DJF3 22/11/2013:
"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO NÃO CONSUMADA. CDA. NULIDADE. AUSÊNCIA. JUROS. SELIC. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1025/1969. LEGALIDADE. MULTA MORATÓRIA. APLICABILIDADE DO PERCENTUAL DE 20%. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS. INCONSTITUCIONALIDADE. 1. Em se tratando de tributo sujeito a lançamento por homologação, em que a notificação do contribuinte se dá no momento da entrega da DCTF, não há que se falar em decadência, já que a constituição do crédito tributário opera-se automaticamente. 2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, inexistindo pagamento antecipado a se homologar, a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a entrega da declaração 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. 3. O termo final para a contagem do prazo prescricional deve ser a data do ajuizamento da ação, por se tratar de execução fiscal ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar n. 118/2005. Súmula 106 do STJ. 4. Os débitos em comento não estão prescritos, pois entre as datas de entrega das declarações e o ajuizamento da execução transcorreu prazo inferior ao quinquênio prescricional. 5. A CDA foi elaborada de acordo com as normas legais que regem a matéria, discriminando as leis que embasam o cálculo dos consectários legais, de modo a atender as exigências da Lei n.º 6.830/1980. 6. A taxa SELIC está prevista expressamente no artigo 13 da Lei n.º 9.065/1995, que determina sua aplicação aos créditos tributários federais. 7. O artigo 84, inciso II, "c", da Lei n.º 8.981/1995, que estabelecia que a multa moratória seria de 30%, foi sucedido pelo artigo 61, § 2º, da Lei n.º 9.430/1996, que diminuiu tal percentual para 20%. 8. O encargo de 20%, previsto no Decreto-lei n. 1.025/1969, substituí, nos embargos à execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios (Súmula n. 168 do extinto TFR). 9. Devida a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário n. 240.785-2. 10. Remessa oficial não provida. Apelação parcialmente provida, apenas para determinar a exclusão do ICMS da base de cálculo da COFINS."

Embora improcedente a prescrição material, houve prescrição intercorrente a justificar que seja mantida a r. sentença de extinção do executivo fiscal, ainda que por fundamento distinto.

2. Prescrição intercorrente

Sobre a matéria, cabe salientar que a edição da Lei n.º 11.051/04 revela a consolidação, agora legislativa, da repulsa à tese fazendária da imprescritibilidade dos débitos fiscais, em consonância com o que assentado pela própria jurisprudência à luz do artigo 40 da Lei n.º 6.830/80, *verbis*:

- RESP n.º 949.932, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 26/10/07, p. 354: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPRESCRITIBILIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEF. INTERPRETAÇÃO. HARMONIA COM O CTN. PARÁGRAFO 4º DO ART. 40. APLICAÇÃO TEMPORAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. 1. O § 3º do art. 40 da Lei 6.830/80 não pode ser interpretado para tornar imprescritível a execução do crédito tributário, mas deve ser harmonizado com o preceito do art. 174 do CTN. 2. Atualmente, é possível o reconhecimento da prescrição de ofício pelo magistrado, depois de ouvida a Fazenda Pública, com base no § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, dispositivo que serviu de fundamento para o acórdão recorrido. 3. A aplicação temporal do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80 não foi analisada pela Corte de origem. Prequestionamento ausente, com incidência da Súmula 282/STF. 4. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

- AGRESP n.º 617.870, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 28.02.05, p. 221: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS - CÓDIGO TRIBUTÁRIO

NACIONAL - PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES RECEPCIONADAS COM STATUS DE LEI COMPLEMENTAR - PRECEDENTES. 1. O artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, que deve prevalecer em caso de colidência entre as referidas leis. Isto porque é princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, "b" da CF. 2. Permitir à Fazenda manter latente relação processual inócua, sem citação e com prescrição intercorrente evidente é conspirar contra os princípios gerais de direito, segundo os quais as obrigações nasceram para serem extintas e o processo deve representar um instrumento de realização da justiça. 3. Agravo Regimental desprovido." - RESP nº 502.917, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU de 18.10.04, p. 220: "RECURSO ESPECIAL. ALÍNEAS "A" E "C". TRIBUTÁRIO, EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ARQUIVAMENTO. DECURSO DE CINCO ANOS. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ITERATIVOS PRECEDENTES. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83 DO STJ. É cediço o entendimento jurisprudencial no sentido de que o "art. 40 da Lei 6.830/80 deve ser interpretado em sintonia com o art. 174/CTN, sendo inadmissível estender-se o prazo prescricional por tempo indeterminado" (RESP 233.345/AL, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, DJU 06.11.00). Constatado que permaneceu o exeqüente inerte por mais de cinco anos após o término do prazo de arquivamento do feito, o ínclito juiz, acertadamente, a requerimento do curador especial, determinou a extinção do processo em vista da ocorrência da prescrição intercorrente. Recurso especial improvido."

Na espécie, o prazo da prescrição, mesmo a intercorrente, é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional, sendo manifestamente imprópria a Lei nº 8.212/91 para a disciplina da prescrição de créditos tributários arrecadados pela Receita Federal, que não se confundem com os sujeitos à legislação ordinária invocada. Neste sentido, aliás, decidiu a Suprema Corte ao editar a Súmula Vinculante nº 8, dispondo que "São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário".

O quinquênio prescricional decorreu integralmente, sem que houvesse, desde quando paralisado o feito, e nos termos da Súmula nº 314/STJ, qualquer efetiva providência da exeqüente no sentido da retomada da execução fiscal, revelando, assim, inércia decorrente do seu próprio desinteresse em movimentar a máquina judiciária para cobrar os débitos fiscais.

Com efeito, consta dos autos que a exeqüente requereu a suspensão do feito, nos termos do artigo 40, da Lei nº 6.830/80, em **31/05/1996**, deferida em **07/06/1996** (f. 22-v), com a remessa dos autos ao arquivo em **04/07/1997**. Decorridos anos, foi provocada a exeqüente a manifestar-se nos autos sobre eventual prescrição, por decisão de **31/05/2010** (f. 24), vindo petição em **22/06/2010** (f. 25/30), alegando a inexistência da prescrição intercorrente. Note-se que a jurisprudência não exige a "dupla determinação" ou intimação, como aventado pela exeqüente, pois o prazo quinquenal de prescrição intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito (Súmula 314/STJ), tendo ocorrido, no caso, a sua plena consumação.

A propósito, entre outros, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

- RESP nº 983155, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 01.09.08: "PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ACÓRDÃO OMISSO: INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS ESPECÍFICOS - SÚMULA 284/STF - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NATUREZA TRIBUTÁRIA - SÚMULA VINCULANTE N. 8/STF - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80 - NORMA ESPECIAL - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA: EXISTÊNCIA - SÚMULA 314/STJ. 1. (...) 3. O art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80 é norma especial em relação ao CPC, de aplicação restrita aos executivos fiscais, e autoriza o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, desde que intimada previamente a Fazenda Pública. 4. Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição. Inteligência da Súmula n. 314/STJ. 5. Execução fiscal paralisada há mais de 5 anos encontra-se prescrita. 6. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, não provido." (g.n.)

Como se observa, embora não tenha havido prescrição material, houve a intercorrente, em conformidade com a consolidada jurisprudência, a inviabilizar, de forma manifesta, a pretensão fazendária de reforma da r. sentença. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00047 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000252-13.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.000252-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
PARTE AUTORA : SAHUGLIO COML/ E LOCADORA LTDA e outros
: LUCIO SALOMONE
: HUGO ENEAS SALOMONE
ADVOGADO : SP166213 ERIC OURIQUE DE MELLO BRAGA GARCIA e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00002521320104036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial à sentença de parcial procedência aos embargos à execução, em razão da ilegitimidade passiva de LÚCIO SALOMONE e HUGO ENEAS SOLOMONE (f. 173/82).

Apelaram os embargantes, vindo posteriormente a desistir do recurso, tendo ocorrido a respectiva homologação (f. 250).

DECIDO.

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

Considerando que a execução fiscal 0019555-86.2005.403.6182 foi extinta em virtude de pagamento do débito, nos termos do art. 794, I, CPC (f. 253/254), manifesta a perda do objeto do presente feito, razão pela qual julgo prejudicada a remessa oficial.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021972-25.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.021972-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : MAGENTA PARTICIPACOES S/A
ADVOGADO : SP076649 RAQUEL CRISTINA RIBEIRO NOVAIS e outro
: SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00219722520094036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo à sentença de improcedência de ação anulatória de débitos fiscais relativos ao PA 10875.902195/2008-54, 10875.902724/2008-10, 10875.902725/2008-64, 10875.904638/2008-41

(10875.904.162/2008-49) e 10875.904639/2008-96 (10875.904.163/2008-93).

Apelou a autora, alegando ser nula a sentença, por não ter apreciado fundamentos e prova dos autos, acolhendo com presunção absoluta o ato fiscal para reputar indevida a compensação; no mérito, alegou ter regularmente feito a compensação, nos termos da IN 432/2004, com transmissão da DCOMP, depois da DCTF-RET para adequar à DIPJ, sendo ilegal a não homologação sem exame de tais documentos, aduzindo que a decisão fiscal foi baseada na falta de crédito para a compensação, e não em irregularidade procedimental, porém necessária a investigação dos fatos e documentos para a busca da verdade material necessária ao lançamento tributário (artigo 142, CTN); sustentou que os créditos decorrem de recolhimento indevido de PIS à alíquota de 1,65%, pois sujeita-se ao regime cumulativo à alíquota de 0,65% (artigo 8º, II, Lei 10.637/2002), tendo recolhido R\$ 4.008,00 em vez de R\$ 1.881,11 (PA 10875.902195/2008-54), R\$ 285.710,84 em vez de R\$ 112.854,96 (10875.904638/2008-41 e 10875.904639/2008-96), sendo que, neste último caso, o indébito de R\$ 172.855,88 serviu à compensação de débitos de R\$ 9.603,41 e R\$ 107.532,72, homologada, restando saldo credor de R\$ 55.719,75, porém o Fisco reputou utilizado o indébito de R\$ 65.323,16, em vez de apenas R\$ 9.603,41, reduzindo o saldo, que se tornou insuficiente para compensação dos débitos de R\$ 11.005,09 e 44.714,66, que não foi homologada, por evidente erro de cálculo; afirmou que houve indébito de PIS/COFINS de dezembro/2003, por inclusão na base de cálculo de receitas advindas de estorno de energia elétrica de imóvel alugado, recolhendo, respectivamente, R\$ 2.030,54 e R\$ 9.371,70, em vez de R\$ 475,13 e 2.192,92 (PA 10875.902724/2008-10 e 10875.902725/2008-64), gerando indébito, cujo valor atualizado pela SELIC, foi usado na compensação do IRPJ 3º TRI/2004; em razão do demonstrado, finalizou com a alegação de que procede o pedido da anulação, devendo ser reformada a sentença, caso não anulada.

Com contrarrazões subiram os autos.

DECIDO.

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

Com efeito, a preliminar de nulidade deve ser rejeitada, pois a falta de exame de provas e alegações, em razão de ter sido adotada fundamentação que improcede ou olvida o contexto probatório, envolve juízo de mérito, por eventual *error in iudicando*, e não juízo de nulidade, por *error in procedendo*.

No mérito, verifica-se o seguinte: **(1)** PA 10875.902195/2008-54: DCTF em 15/08/2003 (f. 47/51), DIPJ em 28/06/2004 (f. 56/9), PER-DCOMP em 07/07/2004 (f. 40/5), despacho decisório em 18/07/2008 (f. 39) e DCTF-RET em 25/08/2008 (f. 52/5); **(2)** PA 10875.902724/2008-10: DCTF em 13/02/2004 (f. 69/72), DIPJ em 28/06/2004 (f. 78/81), PER-DCOMP em 07/10/2004 (f. 62/8), despacho decisório em 12/08/2008 (f. 61) e DCTF-RET em 25/08/2008 (f. 73/6); **(3)** PA 10875.902725/2008-64: DCTF em 13/02/2004 (f. 93/6), DIPJ em 28/6/2004 (f. 102/5), PER-DCOMP em 07/10/2004 (f. 84/9), despacho decisório em 12/08/2008 (f. 83) e DCTF-RET em 25/08/2008 (f. 97/100); **(4)** PA 10875.904638/2008-41 (10875.904.162/2008-49): DCTF em 14/11/2003 (f. 129/33), DIPJ em 28/06/2004 (f. 138/41), PER-DCOMP em 09/9/2004 (f. 112/7), DCTF-RET em 17/11/2003 (f. 134/7) e despacho decisório em 25/09/2008 (f. 108); e **(5)** PA 10875.904639/2008-96 (10875.904.163/2008-93): PER-DCOMP em 07/10/2004 (f. 119/26), DIPJ em 29/06/2005 (f. 157/63), DCTF-RET em 04/07/2005 (f. 164/90) e despacho decisório em 25/09/2008 (f. 111).

Como se observa, os despachos decisórios de não homologação com data anterior à entrega das DCTFS-RET, consideraram, por evidente e não poderia ser de outra forma, as declarações originárias, pois não foram retificadas a tempo e modo, para efeito de garantir o pretendido direito creditório, o que levou a autora, conforme esclarecido pela PFN, a interpor manifestação de inconformidade, porém, de forma intempestiva (f. 270).

Tal situação ocorreu no âmbito do PA 10875.902195/2008-54, PA 10875.902724/2008-10 e PA 10875.902725/2008-64.

A presente ação, ajuizada em 05/10/2009, dentro do prazo do artigo 169, CTN, busca anular a não homologação de compensação, conforme decisões proferidas entre 18/07/2008 e 12/08/2008, para impedir as cobranças decorrentes, o que, porém, não é viável, pois a própria autora admitiu ter cometido erros nos informes contidos nas DCTFS originárias, que serviram de base para os pedidos de compensação e que foram as consideradas nos despachos decisórios, tanto que foram apresentadas retificadoras, mas apenas posteriormente.

Assim, inequívoco, por confissão da própria autora, que os erros na DCTF levaram à apuração de inexistência de recolhimento indevido ou a maior, motivando a não homologação das compensações, não padecendo, pois, as decisões fiscais de qualquer ilegalidade, que não pode ser, evidentemente, invocada a partir de novas declarações, as retificadoras, que não constaram do PER-DCOMPS processados e decididos, até porque posteriores, nos casos acima indicados.

Cabia, pois, à autora, em tal situação, protocolar outros pedidos de compensação a partir das retificadoras, o que, porém, não foi feito, talvez em razão do tempo decorrido desde os recolhimentos alegados indevidos, feitos em 15/07/2003 (f. 42 e 51) e 15/01/2004 (f. 64, 68, 86 e 92). Se não o fez, inexistente ilegalidade nas decisões que não homologaram as compensações, exatamente por inexistência de indébito à luz das declarações que então existiam, sendo que face a tais decisões cabiam recursos que, embora interpostos, foram intempestivos, tal qual esclarecido pela PFN.

Não é possível, evidentemente, em ação anulatória pretender seja reconhecido direito à compensação com base em

DCTFS-RET não apresentadas antes do exame dos PER/DCOMPS, mas somente após os despachos decisórios de não homologação. Nem seria, tampouco, cabível pleitear, aqui, compensação em relação a tais indébitos, já que recolhidos há mais de cinco anos, considerada a aplicação da LC 118/2005 nas ações ajuizadas sob a respectiva vigência, como é o caso dos autos.

Enfim, manifestamente improcedente a ação anulatória em relação aos débitos fiscais apurados em razão da não homologação da compensação no PER/DCOMP 04744.76727.070704.1.304-0034 (PA 10875.902195/2008-54), PER/DCOMP 41211.44076.071004.1.3.04-5768 (PA 10875.902724/2008-10) e PER/COMP 00191.02587.071004.1.3.04-6670 (PA 10875.902725/2008-64).

A situação é distinta, contudo, nos casos em que houve o protocolo de DCTF-RET a tempo do exame dos PER/DCOMPS: PA 10875.904638/2008-41 (10875.904.162/2008-49) e 10875.904639/2008-96 (10875.904.163/2008-93).

Em tais casos, as compensações foram indeferidas, igualmente por falta de crédito, mas não porque não declarado ou comprovado indébito fiscal em DCTFS, mas porque teria havido exaurimento pelo uso do crédito, vinculado a um mesmo recolhimento indevido, em outros PER-DCOMPS.

De fato, verifica-se que o mesmo recolhimento de PIS, período de apuração julho/2003, arrecadado em 15/08/2003, valor de R\$ 285.710,84, foi reputado indevido ou a maior em 4 PER-DCOMPS (29960.81885.090904.1.3.04-0957, 053333.45593.071004.1.304-0085, 13653.71123.070704.1.3.04-3578 e 10405.79747.120804.1.3.04-2111 (f. 115, 145 e 154), sendo os dois primeiros indeferidos, por falta de crédito, em razão do uso nos dois últimos, que foram deferidos.

Segundo DCTF-RET, entregue antes das PER-DCOMPS, o débito fiscal de PIS, em julho/2003, era de R\$ 112.854,96 (f. 137), gerando, pois, em razão do recolhimento de R\$ 285.710,84 (f. 128), o indébito fiscal no valor de R\$ 172.855,88. Na PER/DCOMP 13653.71123.070704.1.3.04-3578 foi deferida a compensação de débitos fiscais no total de R\$ 123.017,43, com uso do indébito no montante de R\$ 107.532,72, restando saldo disponível de **R\$ 65.323,16** (f. 144). Na PER/DCOMP 10405.79747.120804.1.3.04-2111, transportou-se o saldo de R\$ 65.323,16, deferiu-se compensação de débitos fiscais de R\$ 11.110,18, com uso do indébito no montante de R\$ 9.603,41, restando saldo disponível de **R\$ 55.719,75** (f. 153).

Na PER/DCOMP 29960.81885.090904.1.3.04-0957 verifica-se o transporte do saldo disponível credor de R\$ 55.719,75, sendo que os débitos apontados para compensação somavam R\$ 12.873,75, gerando ainda saldo a favor da autora no montante de **R\$ 44.714,66** (f. 114), que foram, por sua vez, transportados para o PER/DCOMP 053333.45593.071004.1.304-0085, sendo que os débitos indicados para a compensação somavam **R\$ 44.714,68** (f. 121), resultando em diferença de apenas R\$ 0,02, irrisória para efeito de impedir o deferimento da compensação.

Todavia, nos despachos decisórios de indeferimento de ambos os PER/DCOMPS, constou que a autora teria aproveitado o valor de R\$ 107.532,72 no PER/DCOMP 13653.71123.070704.1.3.04-3578, sendo que R\$ 65.323,16 teriam sido usados no PER/DCOMP 10405.79747.120804.1.3.04-2111. Sucede que este valor de R\$ 65.323,16 refere-se não ao saldo aproveitado na respectiva compensação, pois os débitos fiscais somavam apenas R\$ 11.110,18, restando indébito compensável de R\$ 55.719,75, conforme ali registrado (f. 153).

Ao que se vê dos autos, o valor de R\$ 65.323,16, indicado como usado no PER/DCOMP 10405.79747.120804.1.3.04-2111, refere-se, na verdade, ao saldo de indébito compensável apurado depois de deferida a compensação no PER/DCOMP 13653.71123.070704.1.3.04-3578, que foi transportado para o uso no PER/DCOMP 10405.79747.120804.1.3.04-2111, em que, após deferimento da compensação, resultou no saldo compensável de R\$ 55.719,75 que, como acima provado, seria suficiente para as outras duas compensações, pois irrelevante mera diferença de R\$ 0,02, não se justificando, à mingua de outros fundamentos, os despachos decisórios de não homologação (29960.81885.090904.1.3.04-0957, 053333.45593.071004.1.304-0085).

Em suma, o pedido deve ser julgado procedente para anular apenas os débitos fiscais referentes ao PA 10875.904638/2008-41 (10875.904.162/2008-49) e PA 10875.904639/2008-96 (10875.904.163/2008-93), por serem ilegais as decisões de não homologação dos PER/COMPS 29960.81885.090904.1.3.04-0957, 053333.45593.071004.1.304-0085, conforme demonstrado; mantida, em relação aos demais débitos fiscais, a improcedência decretada na origem.

Considerando que, frente às pretensões jurídicas deduzidas, houve a sucumbência recíproca, sem qualquer decaimento mínimo, cada parte deve arcar com a respectiva verba honorária, com o rateio das custas, nos termos do artigo 21, *caput*, CPC.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

2015.03.99.000159-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CTN COM/ DE ENGRELAGENS MECANICAS LTDA
No. ORIG. : 93.00.02765-7 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em execução fiscal, em face de sentença que, depois de concedida oportunidade para manifestação da Fazenda Nacional, declarou, de ofício, a prescrição, com a extinção do processo, nos termos dos artigos 40, § 4º, da LEF e 269, IV, do CPC.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que não ocorreu a prescrição intercorrente, pois: (1) não foi observado o procedimento estabelecido pelo artigo 40 da LEF; e (2) *"decorre o prazo de 01 (um) ano de suspensão processual, seria obrigatória a prolação de despacho determinando o arquivamento do processo, bem como a respectiva intimação da parte exequente, para o fim de se apurar eventual aparecimento do devedor ou de seus bens"* (f. 66). Sem contrarrazões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

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

Sobre a matéria, cabe salientar que a edição da Lei nº 11.051/04 revela a consolidação, agora legislativa, da repulsa à tese fazendária da imprescritibilidade dos débitos fiscais, em consonância com o que assentado pela própria jurisprudência à luz do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, *verbis*:

- RESP nº 949.932, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 26/10/07, p. 354: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IMPRESCRITIBILIDADE. NÃO-OCORRÊNCIA. ART. 40 DA LEF. INTERPRETAÇÃO. HARMONIA COM O CTN. PARÁGRAFO 4º DO ART. 40. APLICAÇÃO TEMPORAL. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. 1. O § 3º do art. 40 da Lei 6.830/80 não pode ser interpretado para tornar imprescritível a execução do crédito tributário, mas deve ser harmonizado com o preceito do art. 174 do CTN. 2. Atualmente, é possível o reconhecimento da prescrição de ofício pelo magistrado, depois de ouvida a Fazenda Pública, com base no § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, dispositivo que serviu de fundamento para o acórdão recorrido. 3. A aplicação temporal do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80 não foi analisada pela Corte de origem. Prequestionamento ausente, com incidência da Súmula 282/STF. 4. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

- AGRESP nº 617.870, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 28.02.05, p. 221: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS - CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES RECEPCIONADAS COM STATUS DE LEI COMPLEMENTAR - PRECEDENTES. 1. O artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, que deve prevalecer em caso de colidência entre as referidas leis. Isto porque é princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, "b" da CF. 2. Permitir à Fazenda manter latente relação processual inócua, sem citação e com prescrição intercorrente evidente é conspirar contra os princípios gerais de direito, segundo os quais as obrigações nasceram para serem extintas e o processo deve representar um instrumento de realização da justiça. 3. Agravo Regimental desprovido."

- RESP nº 502.917, Rel. Min. FRANCIULLI NETTO, DJU de 18.10.04, p. 220: "RECURSO ESPECIAL. ALÍNEAS "A" E "C". TRIBUTÁRIO, EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO. ARQUIVAMENTO. DECURSO DE CINCO ANOS. INÉRCIA DO EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ITERATIVOS PRECEDENTES. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83 DO STJ. É cediço o entendimento jurisprudencial no sentido de que o "art. 40 da Lei 6.830/80 deve ser interpretado em sintonia com o art. 174/CTN, sendo inadmissível estender-se o prazo prescricional por tempo indeterminado" (REsp 233.345/AL, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, DJU 06.11.00). Constatado que permaneceu o exequente inerte por mais de cinco anos após o término do prazo de arquivamento do feito, o ínclito juiz,

acertadamente, a requerimento do curador especial, determinou a extinção do processo em vista da ocorrência da prescrição intercorrente. Recurso especial improvido."

Na espécie, o prazo da prescrição, mesmo a intercorrente, é de cinco anos, nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional, sendo manifestamente imprópria a Lei nº 8.212/91 para a disciplina da prescrição de créditos tributários arrecadados pela Receita Federal, que não se confundem com os sujeitos à legislação ordinária invocada. Neste sentido, aliás, decidiu a Suprema Corte ao editar a Súmula Vinculante nº 8, dispondo que *"São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, que tratam da prescrição e decadência do crédito tributário"*.

O quinquênio prescricional decorreu integralmente, sem que houvesse, desde quando paralisado o feito, e nos termos da Súmula nº 314/STJ, qualquer efetiva providência da exequente no sentido da retomada da execução fiscal, revelando, assim, inércia decorrente do seu próprio desinteresse em movimentar a máquina judiciária para cobrar os débitos fiscais.

Com efeito, consta dos autos que a exequente requereu a suspensão da execução em 11/04/1995 (f. 37), deferida em 17/04/1995 (f. 38), com ciência da exequente em 25/04/1995 (f. 38). Decorridos anos, foi, então, provocada a exequente a manifestar-se nos autos sobre eventual prescrição, por decisão de 31/05/2010 (f. 42), vindo manifestação em 04/08/2010 (f. 43/8).

Note-se que a jurisprudência não exige a "dupla determinação" ou intimação da suspensão solicitada pela própria exequente, pois o prazo quinquenal de prescrição intercorrente segue-se imediatamente ao decurso do prazo de um ano de suspensão do feito (Súmula 314/STJ), tendo ocorrido, no caso, a sua plena consumação.

A propósito, entre outros, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça:

***- RESP nº 983155, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE de 01.09.08: "PROCESSO CIVIL - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - ACÓRDÃO OMISSO: INOCORRÊNCIA - AUSÊNCIA DE FUNDAMENTOS ESPECÍFICOS - SÚMULA 284/STF - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - NATUREZA TRIBUTÁRIA - SÚMULA VINCULANTE N. 8/STF - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/80 - NORMA ESPECIAL - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA: EXISTÊNCIA - SÚMULA 314/STJ. 1. (...) 3. O art. 40, § 4º, da Lei n. 6.830/80 é norma especial em relação ao CPC, de aplicação restrita aos executivos fiscais, e autoriza o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente, desde que intimada previamente a Fazenda Pública. 4. Prescindível a intimação do credor da suspensão da execução por ele mesmo solicitada, bem como do arquivamento do feito executivo, decorrência automática do transcurso do prazo de um ano de suspensão e termo inicial da prescrição. Inteligência da Súmula n. 314/STJ. 5. Execução fiscal paralisada há mais de 5 anos encontra-se prescrita. 6. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, não provido."* (g.n.)**

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000665-58.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.000665-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
ADVOGADO : SP211987 DEBORA DE FATIMA COLAÇO BERNARDO GODOY e outro
No. ORIG. : 00006655820144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação à sentença de parcial procedência de embargos à execução, afastando a imunidade tributária quanto à incidência de IPTU, porém, excluindo-se os juros e a multa, fixada a sucumbência recíproca.

Apelou o INSS alegando, em suma, que: **(1)** o imóvel foi alienado e, em que pese não constar do Registro de Imóveis a averbação do respectivo compromisso de compra e venda, a jurisprudência do STJ reconhece que o alienante é parte ilegítima para figurar em executivo fiscal que vise à cobrança de tributos incidentes sobre o imóvel; **(2)** é economicamente inaproveitável o imóvel ao INSS, com a transferência ao compromissário comprador, revelando este, na verdade, a capacidade econômica e posse com *animus domini*, sendo, portanto, o sujeito passivo do tributo; **(3)** a autarquia não pode obrigar os compromissários compradores a registrar o imóvel; **(4)** a questão da responsabilidade tributária do promitente comprador quanto ao IPTU foi pacificada por meio da Súmula 583 do STF; e **(5)** é aplicável ao caso a imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, alínea "a", § 2º, da CF, admitida inclusive para casos de imóvel de autarquia alugados a terceiros, nos moldes da Súmula 724 do STF. Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, a execução fiscal embargada cobra IPTU, competência de 2009, do INSS, presumido proprietário do imóvel (f. 03, apenso). Ocorre que o INSS firmou, em 21/11/1966, contrato particular de compromisso de compra e venda com NICOLAU CALDERARO (f. 19/28), modificado em 28/11/1970 (f. 26/28).

No contrato em análise, consta da cláusula nona a obrigação do comprador de "*responder por todos os impostos e taxas que incidam ou venham a incidir sobre o imóvel, e outros encargos devidos, obrigando-se a pagá-los, diretamente, aos órgãos arrecadadores competentes e a comprovar os respectivos pagamentos junto ao INSS até o dia 31 de janeiro do exercício seguinte*" (f. 20/v).

Juntou a autarquia ofício, datado de 02 de fevereiro de 1983, dirigido ao Prefeito do Município de Santo André, nos seguintes termos (f. 31):

"(...) vem pelo presente, requerer a V.Excia. que, a partir desta data, as guias de cobrança dos impostos, taxas e demais encargos que incidem sobre o imóvel situado na Rua Antonio Cubas nº 34, aptº 31, Vila Guiomar, inscrito nesse Município sob o nº 17.001.592 sejam encaminhadas diretamente a(o) Sr. NICOLAU CALDERARO, tendo em vista a liquidação do saldo devedor para com esta Autarquia desde 31/01/83, ficando, este Instituto, expressamente exonerado da responsabilidade dos referidos pagamentos. (...)"

Ocorre que do referido documento não consta qualquer protocolo ou recebimento pela Municipalidade. Tampouco se pode aceitar o documento de f. 32 para o mister de comprovação de recebimento pelo Município de Santo André, pois se trata de mero recibo interno de expedição do então IAPAS (atual INSS), também sem comprovar o recebimento em seu destino.

A embargante alegou sobre o tema o disposto na Súmula nº 583 do STF: "*promitente-comprador do imóvel residencial transcrito em nome de autarquia é contribuinte do imposto predial territorial urbano*".

É considerado proprietário do imóvel aquele que consta no competente Registro de Imóveis, nos termos do artigo art. 1.245 do Código Civil:

"Art. 1.245. Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.

§ 1º Enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel."

Esclarecido o conceito de proprietário, pode este ser considerado contribuinte conjuntamente com o possuidor, na qualidade de promitente-comprador. A propósito, confira-se jurisprudência do Colendo STJ (g.n.):

- RESP 784101, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 30/10/2006: "PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA-E-VENDA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROPRIETÁRIO E POSSUIDOR. CONCOMITÂNCIA. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. 1. O art. 34 do CTN estabelece que contribuinte do IPTU "é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título". 2. Deveras, a existência de possuidor apto a ser considerado contribuinte do IPTU não implica a exclusão automática, do pólo passivo da obrigação tributária, do titular do domínio (assim entendido aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis). 3. O possuidor, na qualidade de promitente-comprador, pode ser considerado contribuinte do IPTU, conjuntamente com o proprietário do imóvel, responsável pelo seu pagamento. Precedentes: REsp 475078/SP Relator Ministro Teori Albino

Zavascki DJ 27.09.2004; AgRg no REsp 754278/RJ Relator Ministro Francisco Falcão DJ 28.11.2005 ;REsp 793073/RS Relator Ministro Castro Meira DJ 20.02.2006 ;REsp 774720 /RJ; Relator Ministro Teori Albino Zavascki DJ 12.06.2006. 4. Ao legislador municipal cabe eleger o sujeito passivo do tributo, contemplando qualquer das situações previstas no CTN. 5. In casu, a legitimação passiva da arrecadação do tributo não foi excepcionada por lei municipal, circunstância que atrai a aplicação das regras constantes no Código Tributário Nacional. 6. Recurso especial provido." (g.n.)

- AGARESP nº 305935, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU de 10/09/2013: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. IPTU. PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL JUNTO AO CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS. SUJEITO PASSIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO Nº 1.110.551/SP. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. 1. Constatado que a Corte a quo empregou fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 2. Por determinação expressa do art. 1.245 do CC, a transferência da propriedade imobiliária somente ocorre com o registro do título aquisitivo perante o Registro de Imóveis. No caso concreto, é incontroverso que isso não foi realizado em momento anterior aos fatos geradores do IPTU executado. 3. A jurisprudência desta Corte, consolidada no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.110.551/SP (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 18/06/2009), é no sentido de que tanto o promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem propriedade registrada no Registro de Imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU. 4. O dissídio jurisprudencial deve ser demonstrado nos moldes preconizados pelos §§ 1º e 2º do art. 255 do RISTJ. No caso em tela, os paradigmas elencados no apelo nobre não guardam similitude fático-jurídica, pois tratam da sujeição passiva do IPTU sob o prisma do possuidor, enquanto a Recorrente foi mantida como devedora do tributo na qualidade de proprietária do imóvel. 5. Agravo regimental não provido."

Quanto à alegada imunidade tributária das autarquias, prescreve a Carta Magna:

"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

(...)

§ 2º - A vedação do inciso VI, "a", é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes."

Ainda, prescreve a Súmula nº 724 do STF: *"Ainda quando alugado a terceiros, permanece imune ao IPTU o imóvel pertencente a qualquer das entidades referidas pelo art. 150, VI, c, da Constituição, desde que o valor dos aluguéis seja aplicado nas atividades essenciais de tais entidades".*

Na espécie, o INSS informa que houve a transferência do imóvel, ainda que por meio de instrumento particular de promessa de compra e venda, sem registro no Cartório competente, o que torna inaplicável ao caso dos autos a imunidade tributária do artigo 150, VI, "a", §2º da CF, eis que desvinculada a propriedade das finalidades essenciais da autarquia.

Neste sentido o precedente desta Corte:

AC 0000186-07.2010.4.03.6126, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, DJe 21/11/2013: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSS. IPTU. ILEGITIMIDADE PASSIVA. IMUNIDADE RECÍPROCA NÃO RECONHECIDA.- Afirma o INSS ilegitimidade passiva, porquanto o imóvel não lhe pertence, uma vez que foi alienado, contudo tal argumento não prospera. Em que pese às informações contidas no documento apresentado, a embargante não demonstrou que a propriedade do imóvel foi transferida ao promitente comprador.- Aplica-se, sem prejuízo ao artigo 5º, caput, da Constituição Federal, o preceito do artigo 123 do Código Tributário Nacional, segundo o qual as convenções particulares não podem ser opostas à fazenda pública.- Não é possível inferir apenas com base no compromisso de compra e venda que o imóvel foi transferido a terceiro, uma vez que não atendido o preceito estabelecido pelo artigo 1245 do Código Civil. Assim, ausente o registro do mencionado instrumento no cartório de registro de imóveis, não resta cumprido nem ao menos o requisito essencial para que o promitente comprador adquira direito real à aquisição do bem e à ação de adjudicação, conforme disposto nos artigos 1.417 e 1.418 do referido estatuto. - Os artigos 32 e 34 do

Código Tributário Nacional possibilitam o ajuizamento da execução fiscal em face do proprietário, do titular do domínio útil ou do possuidor do imóvel. Precedentes do STJ. - Dispõe o artigo 150, inciso VI, alínea a, e § 2º, da Constituição que a imunidade é extensiva às autarquias patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes. - No caso, a norma imunizante não alcança ao imóvel tributado, porquanto não atrelado às finalidades essenciais da autarquia, o que se comprova por meio da negociação do bem, objeto de compromisso de compra e venda. -Preliminar de ilegitimidade rejeitada. Apelação desprovida."

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, 27 de janeiro de 2015.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001540-67.2010.4.03.6126/SP

2010.61.26.001540-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Santo Andre SP
ADVOGADO : SP123874 RICARDO MENEGAZ DE ALMEIDA e outro
No. ORIG. : 00015406720104036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação à sentença de improcedência de embargos à execução, ante a noticiada transação nos autos da execução fiscal implicar confissão irrevogável e irretroatável dos débitos embargados e renúncia ao direito em que se funda a ação, nos termos do artigo 269, III, do CPC. Sem condenação em verba honorária.

Apelou o INSS alegando, em suma: **(1)** nulidade da sentença por cerceamento de defesa, em afronta ao art. 5º, LV, da CF, e art. 330, I, do CPC, eis que não foi dada oportunidade de manifestação da autarquia sobre a pretensa celebração do acordo, a qual não foi intimada via procurador federal; **(2)** a Fazenda Municipal de Santo André ao requerer a suspensão da execução fiscal, nem apresentou documento comprobatório da celebração do acordo, supondo-se ser o adquirente do imóvel ou seu herdeiro, eis que *"o INSS não celebrou e tampouco tem interesse em celebrar acordo para quitação do IPTU, por jamais ter reconhecido ser devedor do débito embargado"*; **(3)** imóvel foi alienado e em que pese não constar do Registro de Imóveis a averbação do respectivo compromisso de compra e venda, o alienante é parte ilegítima para figurar em executivo fiscal que vise à cobrança de tributos incidentes sobre o imóvel e a questão da responsabilidade tributária do promitente comprador quanto ao IPTU foi pacificada por meio da Súmula 583 do STF e se vê claramente no art. 150, § 3º, da CF; **(4)** é aplicável ao caso a imunidade tributária prevista no artigo 150, VI, alínea "a", § 2º, da CF, admitida inclusive para casos de imóvel de autarquia alugados a terceiros, nos moldes da Súmula 724 do STF; e **(5)** caso não seja este o entendimento, o art. 284 do Código Tributário do Município de Santo André prevê a isenção de multa e juros em razão do contribuinte ser pessoa jurídica de direito público, sendo devida à autarquia federal recorrente.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Inicialmente, a sentença extinguiu os embargos, nos termos do art. 269, III, do CPC, ante suposto acordo celebrado entre as partes, resultando na renúncia ao direito em que se funda a ação.

Entretanto, sustenta o INSS que desconhece qualquer acordo com a finalidade de pagamento do IPTU incidente sobre o imóvel, inclusive porque considera indevida a cobrança do crédito tributário pela municipalidade, não

existindo, ademais, nos autos, qualquer prova documental do referido acordo.

Com efeito, para que um acordo seja eficaz a produzir os efeitos da extinção do processo deve constar dos autos o documento comprobatório da sua existência, por original ou cópia com firma reconhecida, não bastando mera alegação ou andamento do processo administrativo (f. 38, apenso), sem quaisquer informações sobre as pessoas que firmaram eventual pacto em nome dos entes públicos.

Assim, se o INSS renega o acordo, dizendo desconhecê-lo, mostra-se no mínimo duvidoso ter o pacto se concretizado, tanto mais que não existe nenhum documento a comprovar tal solução do conflito, devendo ser acolhida, neste ponto, a apelação do INSS.

Quanto ao mais, a execução fiscal embargada cobra IPTU, competência de 2005, do INSS, presumido proprietário do imóvel (f. 04, apenso, e 12 destes autos). O INSS alega na inicial dos embargos à execução que, embora não tenha até aquele momento, localizado o processo administrativo relativo ao imóvel tributado, o mesmo foi submetido a compromisso de compra e venda, sendo a propriedade atualmente de SÁLVIO APARECIDO DE SOUZA, estando quitado desde 1987.

A embargante alegou sobre o tema o disposto na Súmula nº 583 do STF: "*promitente-comprador do imóvel residencial transcrito em nome de autarquia é contribuinte do imposto predial territorial urbano*".

É considerado proprietário do imóvel aquele que consta no competente Registro de Imóveis, nos termos do artigo art. 1.245 do Código Civil:

"Art. 1.245. Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.

§ 1º Enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel."

Esclarecido o conceito de proprietário, pode este ser considerado contribuinte conjuntamente com o possuidor, na qualidade de promitente-comprador. A propósito, confira-se jurisprudência do Colendo STJ (g.n.):

- RESP 784101, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 30/10/2006: "PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA-E-VENDA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROPRIETÁRIO E POSSUIDOR. CONCOMITÂNCIA. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. 1. O art. 34 do CTN estabelece que contribuinte do IPTU "é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título". 2. Deveras, a existência de possuidor apto a ser considerado contribuinte do IPTU não implica a exclusão automática, do pólo passivo da obrigação tributária, do titular do domínio (assim entendido aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis). 3. O possuidor, na qualidade de promitente-comprador, pode ser considerado contribuinte do IPTU, conjuntamente com o proprietário do imóvel, responsável pelo seu pagamento. Precedentes: REsp 475078/SP Relator Ministro Teori Albino Zavascki DJ 27.09.2004; AgRg no REsp 754278/RJ Relator Ministro Francisco Falcão DJ 28.11.2005 ;REsp 793073/RS Relator Ministro Castro Meira DJ 20.02.2006 ;REsp 774720 /RJ; Relator Ministro Teori Albino Zavascki DJ 12.06.2006. 4. Ao legislador municipal cabe eleger o sujeito passivo do tributo, contemplando qualquer das situações previstas no CTN. 5. In casu, a legitimação passiva da arrecadação do tributo não foi excepcionada por lei municipal, circunstância que atrai a aplicação das regras constantes no Código Tributário Nacional. 6. Recurso especial provido." (g.n.)

- AGARESP nº 305935, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU de 10/09/2013: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. IPTU. PROPRIETÁRIO DO IMÓVEL JUNTO AO CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEIS. SUJEITO PASSIVO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO Nº 1.110.551/SP. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. 1. Constatado que a Corte a quo empregou fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 2. Por determinação expressa do art. 1.245 do CC, a transferência da propriedade imobiliária somente ocorre com o registro do título aquisitivo perante o Registro de Imóveis. No caso concreto, é incontroverso que isso não foi realizado em momento anterior aos fatos geradores do IPTU executado. 3. A jurisprudência desta Corte, consolidada no julgamento do Recurso Especial Repetitivo nº 1.110.551/SP (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 18/06/2009), é no sentido de que tanto o promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem propriedade registrada no Registro de Imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU. 4. O dissídio jurisprudencial deve ser demonstrado nos moldes preconizados pelos §§ 1º e 2º do art. 255 do RISTJ. No caso em tela, os paradigmas elencados no apelo nobre não guardam similitude fático-jurídica, pois tratam da sujeição passiva do IPTU sob o prisma do possuidor, enquanto a Recorrente foi mantida como devedora do tributo na qualidade de proprietária do imóvel. 5. Agravo regimental não provido."

Quanto à alegada imunidade tributária das autarquias, prescreve a Carta Magna:

"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

(...)

§ 2º - A vedação do inciso VI, "a", é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes."

Ainda, prescreve a Súmula nº 724 do STF: *"Ainda quando alugado a terceiros, permanece imune ao IPTU o imóvel pertencente a qualquer das entidades referidas pelo art. 150, VI, c, da Constituição, desde que o valor dos aluguéis seja aplicado nas atividades essenciais de tais entidades"*.

Na espécie, o INSS informa que houve a transferência do imóvel, ainda que por meio de instrumento particular de promessa de compra e venda, sem registro no Cartório competente, o que torna inaplicável ao caso dos autos a imunidade tributária do artigo 150, VI, "a", §2º da CF, eis que desvinculada a propriedade das finalidades essenciais da autarquia.

Neste sentido o precedente desta Corte:

AC 0000186-07.2010.4.03.6126, Rel. Des. Fed. ANDRÉ NABARRETE, DJe 21/11/2013: "TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSS. IPTU. ILEGITIMIDADE PASSIVA. IMUNIDADE RECÍPROCA NÃO RECONHECIDA.- Afirma o INSS ilegitimidade passiva, porquanto o imóvel não lhe pertence, uma vez que foi alienado, contudo tal argumento não prospera. Em que pese às informações contidas no documento apresentado, a embargante não demonstrou que a propriedade do imóvel foi transferida ao promitente comprador.- Aplica-se, sem prejuízo ao artigo 5º, caput, da Constituição Federal, o preceito do artigo 123 do Código Tributário Nacional, segundo o qual as convenções particulares não podem ser opostas à fazenda pública.- Não é possível inferir apenas com base no compromisso de compra e venda que o imóvel foi transferido a terceiro, uma vez que não atendido o preceito estabelecido pelo artigo 1245 do Código Civil. Assim, ausente o registro do mencionado instrumento no cartório de registro de imóveis, não resta cumprido nem ao menos o requisito essencial para que o promitente comprador adquira direito real à aquisição do bem e à ação de adjudicação, conforme disposto nos artigos 1.417 e 1.418 do referido estatuto. - Os artigos 32 e 34 do Código Tributário Nacional possibilitam o ajuizamento da execução fiscal em face do proprietário, do titular do domínio útil ou do possuidor do imóvel. Precedentes do STJ. - Dispõe o artigo 150, inciso VI, alínea a, e § 2º, da Constituição que a imunidade é extensiva às autarquias patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes. - No caso, a norma imunizante não alcança ao imóvel tributado, porquanto não atrelado às finalidades essenciais da autarquia, o que se comprova por meio da negociação do bem, objeto de compromisso de compra e venda. -Preliminar de ilegitimidade rejeitada. Apelação desprovida."

Por outro lado, o Código Tributário do Município de Santo André, em seu artigo 284, confere isenção de multa e juros de mora às pessoas jurídicas de direito público, situação na qual se enquadra o Instituto Nacional de Seguro Social - INSS, sucessor, mediante fusão, do INPS e IAPAS, nos termos do artigo 22, inciso XXIII e 201 da Constituição Federal, art. 17 da Lei nº 8.029/90 e Decreto nº 99.350/90, devendo ser excluídos os valores referentes a multa e juros de mora da Certidão da Dívida Ativa objeto da presente execução.

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : RODOPOSTO TOPAZIO LTDA
ADVOGADO : SP141738 MARCELO ROSSETTI BRANDAO e outro
No. ORIG. : 00100310720134036143 1 V_r LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação à sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal para reconhecer a prescrição, e condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da execução.

Apelou a Fazenda Nacional alegando a inoccorrência de prescrição.

Com contrarrazões, pugnando pela litigância de má-fé, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

No tocante à sanção processual pleiteada em contrarrazões, colidente a pretensão com a firme jurisprudência, consagrada no sentido de que a improcedência do pedido de reforma não torna, necessariamente, de má-fé a interposição do recurso, pois não se confunde o exercício denodado do direito de recorrer em litigância passível de inserção em qualquer dos incisos do artigo 17 do Código de Processo Civil.

A propósito, os seguintes precedentes:

RESP 269.409, Rel. Min. VICENTE LEAL, DJU 27.11.2000: "Processual Civil. Litigância por má-fé. Condenação. Fazenda Pública Estadual. Interposição de recurso cabível. Conduta maliciosa. Inexistência. - O artigo 17, do Código de Processo Civil, ao definir os contornos da litigância de má-fé que justificam a aplicação da multa, pressupõe o dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta intencionalmente maliciosa e temerária, inobservado o dever de proceder com lealdade. - É descabida a aplicação da pena por litigância de má-fé na hipótese em que a legislação processual assegura à Fazenda Pública a faculdade de manifestar recurso de embargos, em defesa do patrimônio público do Estado, cuja interposição, por si só, não consubstancia conduta desleal e atentatória ao normal andamento do processo. - Recurso especial conhecido e provido."

AC 2004.61.05005269-5, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 07/10/2008: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. APELAÇÃO. REMESSA OFICIAL. DÉBITO JUDICIAL. EXCESSO DE EXECUÇÃO. ÍNDICES INFLACIONÁRIOS EXPURGADOS. INCIDÊNCIA. IPCA-E. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS NA CONDENAÇÃO TRANSITADA EM JULGADO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. AUSÊNCIA. 1. Julgados improcedentes, integral ou parcialmente, os embargos opostos pela Fazenda Nacional, cumpre sujeitar a sentença à remessa oficial. Precedentes da Turma. 2. Os débitos judiciais devem sofrer efetiva atualização monetária, em conformidade com os índices consagrados na jurisprudência, observadas as limitações da coisa julgada e da vedação à reformatio in pejus. 3. A aplicação do IPCA-E, no caso concreto, não viola a coisa julgada, uma vez que tal índice é superveniente, tendo sido inclusive computado na própria conta da embargante que, assim, deve ser confirmada. 4. Os honorários advocatícios, referentes ao processo de conhecimento, devem ser calculados conforme a condenação transitada em julgado. 5. A interposição de recurso, como ocorrida no caso concreto, não importa, per si, em litigância de má-fé, para efeito de imposição de multa e indenização, devendo o abuso das formas processuais ser caracterizado a partir de outros elementos congruentes, ausentes na espécie dos autos. 6. Precedentes."

AC 2002.61.10005924-5, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 16/08/2010: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA. CORREÇÃO MONETÁRIA. SEM COISA JULGADA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INOCORRÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. A atualização monetária de débitos resultantes de decisões judiciais tem por objetivo a manutenção do valor real da moeda, em face do processo inflacionário. 2. A decisão transitada em julgado, na ação de repetição de indébito, não fixou os critérios de correção monetária a serem adotados. A determinação dos mesmos pode ser feita, então, no momento da execução, com observância dos princípios do contraditório e da ampla defesa. 3. Mantida a r. sentença, que acolheu o cálculo elaborado pela Contadoria Judicial, que utilizou os critérios de correção monetária previstos

no Provimento n.º 24/97, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3.ª Região. 4. A interposição de recurso previsto em lei, sem intuito protelatório, não se enquadra nas hipóteses do art. 17, do CPC, não ensejando, assim, a condenação em litigância de má-fé. 5. Tendo em vista que os embargados decaíram de parte mínima do pedido, uma vez que alcançaram o montante de R\$ 23.254,83 (vinte e três mil, duzentos e cinquenta e quatro reais e oitenta e três centavos), em maio/2000, a União Federal deve arcar com os honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, correspondente à diferença entre o valor obtido pelos embargados, nos autos principais e o valor apresentado pela embargante, com fulcro no art. 20 e § 3.º, do Estatuto Processual. 6. Recurso adesivo parcialmente provido. Apelação improvida."

No mais, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva, nos termos do *caput* do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, deve ser contada a prescrição a partir da data da entrega da DCTF, ou do vencimento do tributo, o que for posterior, conforme revelam os seguintes precedentes, *verbis*:

AGARESP 381242, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 22.05.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO ENTREGUE PELO CONTRIBUINTE. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional inicia-se a partir do dia seguinte ao da entrega da declaração ou ao do vencimento, o que ocorrer por último. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido."

AGARESP 590689, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 21.11.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA ANTES DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA EXECUTIVA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual 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. 2. **Esta Corte considera que a constituição do crédito tributário do tributo declarado, mas não pago "é a data da entrega da declaração ou a data vencimento da obrigação tributária, o que for posterior"**. 3. Não há no acórdão recorrido a fixação precisa da data relativa à entrega da declaração, nem do vencimento do tributo, mas aduziu a Corte de origem as competências a que se referiam; bem como a apresentação de GIA pelo parte do contribuinte. 4. Assim, à mingua de outros elementos que possam infirmar a conclusão da Corte de origem, no sentido de que entre a data do vencimento e a data do ajuizamento da execução fiscal transcorreram mais de cinco anos, há de ser prestigiado o entendimento do acórdão recorrido, até porque conclusão contrária esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ. 5. O mesmo óbice aplica-se ao argumento recursal segundo o qual não teria havido apresentação de GIA por parte do executado. Agravo regimental improvido".

AI 0024598-08.2014.4.03.0000, Rel. Juíza Fed. Conv. ELIANA MARCELO, DJF3 de 08.01.2015:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 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. O art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo o termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos a partir da data da constituição definitiva do crédito tributário. 3. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante disciplinado na Súmula nº 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco". 4. Apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, "o que for posterior". Precedentes desta Corte. 5. Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal em questão versa sobre créditos tributários sujeitos a lançamento por homologação (COFINS e PIS) e os créditos tributários foram constituídos por meio de declaração do contribuinte. 6. Tendo a execução fiscal sido ajuizada após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, o marco interruptivo do prazo prescricional constitui-se com o despacho que determina a citação, nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do CTN, na redação dada pela referida Lei. 7. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 21.5.2010, firmou o entendimento no sentido de que, "na cobrança judicial do

crédito tributário o termo a quo prescricional (no caso, citação válida) retroage à data da propositura da ação, conforme dispõe o art. 219, § 1º do CPC c/c o art. 174, I, do CTN."; bem como que "a retroação prevista no referido artigo 219, § 1º, do CPC, somente é afastada quando a demora é imputável exclusivamente ao fisco". 8. Efetuada a entrega das declarações referentes às CDA's n.ºs 80.6.12.042082-17, n.º 80.6.12.043431-81, n.º 80.6.12.043432-62, n.º 80.6.12.043433-43, n.º 80.7.12.017183-86, n.º 80.7.12.017826-37 e n.º 80.7.12.017827-18 em 18.07.2011 e 16.01.2012, e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 10.06.2013, não se operou a prescrição quinquenal, no tocante aos débitos inscritos nas referidas CDA's. 9. Saliente-se que, mesmo considerando o marco interruptivo da prescrição na data do despacho que determinou a citação (10.07.2013), sem retroação ao ajuizamento da execução, não se teria consumada a prescrição quinquenal quanto às referidas CDA's. 10. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisor, limitando-se à 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. 11. Agravo desprovido".

Ademais, vale dizer que não existe constituição definitiva senão depois do decurso do prazo para impugnação ou depois da intimação da decisão final na última instância ou esfera administrativa, quando o lançamento fiscal torna-se definitivo para efeito de início de contagem da prescrição.

Neste sentido, os precedentes:

- RESP n.º 944.750, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe de 13.03.08: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. AUTO DE INFRAÇÃO E IMPOSIÇÃO DE MULTA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CITAÇÃO VÁLIDA. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA.** 1. Trata-se de exceção de pré-executividade em que se discute a prescrição do crédito tributário advindo de imposição de auto de infração. 2. No caso em tela, durante todo o processo administrativo o prazo prescricional permaneceu suspenso, tornando a fluir a partir da constituição definitiva do crédito tributário, ou seja, da notificação do contribuinte da decisão final do processo administrativo, inaugurado com a lavratura do auto de infração. 3. Com efeito, considerando que, entre a data da constituição definitiva do crédito tributário (25.01.2000) e da citação válida (29.07.2003), não decorreram mais de cinco anos, impõe-se o não reconhecimento da prescrição do crédito tributário exequendo. 4. Recurso especial provido."

- EARESP n.º 577.720, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 10.05.07, p.364: "**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - ICMS - AUTO DE INFRAÇÃO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA - RECURSO ADMINISTRATIVO - ARTS 150 E 173 DO CTN.** 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissivo, contraditório ou obscuro, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. Da análise detida dos autos e da minuciosa leitura do acórdão embargado, verifica-se que procede a afirmação fazendária acerca da existência de contradição no julgado, pois o voto condutor do acórdão parte de premissa inexistente nos autos; qual seja, de que trata o caso presente de autolancamento, sendo que a execução fiscal originou-se de lavratura de auto de infração e imposição de multa. (fl. 386) 3. É entendimento assente nesta Corte que, uma vez constituído o crédito tributário pela notificação do auto de infração, não há falar em decadência, mas em prescrição, cujo termo inicial é a data da constituição definitiva do crédito. Havendo impugnação pela via administrativa, a exigibilidade do crédito tributário fica suspensa. Inicia-se para a Fazenda o curso do prazo prescricional com a notificação da decisão final do processo administrativo. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para negar provimento ao recurso especial, a fim de afastar a decadência e restabelecer, assim, os termos do acórdão recorrido."

- RESP n.º 822.705, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 02.05.06, p. 297: "**PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO PENDENTE DE JULGAMENTO.** 1. A citação por edital, realizada após tentativa frustrada de localização da executada por meio de oficial de justiça, tem o condão de interromper o prazo prescricional, até mesmo porque se enquadra no conceito de ato judicial que constitui o devedor em mora, nos termos do art. 174, III, do Código Tributário Nacional. 2. 'Estabelece o art. 174 do CTN que o prazo prescricional do crédito tributário começa a ser contado 'da data da sua constituição definitiva'. Ora, a constituição definitiva do crédito tributário pressupõe a inexistência de discussão ou possibilidade de alteração do crédito. Ocorrendo a impugnação do crédito tributário na via administrativa, o prazo prescricional começa a ser contado a partir da apreciação, em definitivo, do recurso pela autoridade administrativa. Antes de haver ocorrido esse fato, não existe 'dies a quo' do prazo prescricional, pois, na fase entre a notificação do lançamento e a solução do processo administrativo, não ocorrem nem a prescrição nem a decadência (art. 151, III, do CTN)" (cf. Resp 32.843-SP, Min. Adhemar Maciel, in DJ de 26.10.1998). 3. Recurso especial provido."

Na mesma linha, o seguinte acórdão de que fui relator:

- AC n.º 2009.03.99.016041-6, DJF3 CJI de 15.12.09, p. 235: "**DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO**

DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DECISÃO FINAL. NULIDADES E EXCESSO DE EXECUÇÃO. 1. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que a CDA, tal como a que consta dos autos, não padece de irregularidade formal, à luz dos artigos 2º, §§5º e 6º, da LEF, e 202 do CTN, pois permite a plena identificação do crédito executado para o exercício do direito de defesa. 2. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário, com base no artigo 151, III, do CTN, somente é possível quando proposta impugnação ou interposto recurso, de acordo com a legislação que disciplina o procedimento fiscal. 3. A contagem da prescrição, com base na data da DCTF, não se aplica ao caso de lançamento de ofício, objeto de impugnação e defesa administrativa. Enquanto pendente discussão administrativa, não se tem a constituição definitiva do crédito tributário e, assim, a prescrição somente pode ser considerada depois da notificação da decisão administrativa final, segundo a jurisprudência consolidada. 4. Agravo inominado desprovido."

Assente, pois, que somente depois da notificação final da decisão administrativa, contra a qual não caiba mais recurso, é que se pode cogitar de prescrição, mas não antes da própria constituição definitiva do crédito tributário.

Na espécie, embora os créditos de PIS tenham vencimento de 15/05/1998 a 14/09/1999 (f. 135), houve defesa administrativa do embargante em 27/05/1998 (f. 122/140), com regular processamento do feito administrativo; a notificação da decisão final ocorreu em **23/11/2006** (f. 140), e ajuizamento da execução fiscal em 2007 (conforme sentença apelada f. 181/182), restando evidente que não houve o transcurso do quinquênio prescricional.

É certo, pois, que a r. sentença, no que acolheu a tese de prescrição, comporta reforma, nos termos da fundamentação adotada, com o que ficam devolvidas, para o exame da Corte, as demais alegações deduzidas pela embargante (artigo 515, §§ 1º e 2º, CPC).

Com efeito, a embargante alegou ter compensado o PIS com o indébito relativo ao próprio PIS, recolhido indevidamente, nos termos dos Decretos-Lei 2.445 e 2.449, ambos de 1988 e que, portanto, seria indevida a cobrança dos tributos, devidamente satisfeitos na compensação.

Não prospera tal pretensão.

A compensação não é argumento de defesa, admissível em sede de embargos, conforme revela expressamente a vedação contida no artigo 16, § 3º, da LEF, de modo que tal direito somente pode ser postulado na via administrativa ou em ação própria, não tendo o condão de afetar a validade da execução fiscal proposta.

A propósito, pode ser citado o precedente firmado por esta Turma no julgamento da AC nº 1999.03.99.110951-4, Relatora Des. Federal CECÍLIA MARCONDES, DJU de 28.06.2000, p. 85, cujo acórdão tem a seguinte ementa:

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PREJUDICADA SUA VERIFICAÇÃO. CÓPIA SIMPLES DE DOCUMENTO. PROVA INIDÔNEA. PAGAMENTO PARCIAL DA DÍVIDA ALEGADO APÓS O RECURSO DE APELAÇÃO. MATÉRIA PRECLUSA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. COMPENSAÇÃO. PROCEDIMENTO A SER EFETUADO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. PEDIDO DE DECLARAÇÃO DE EXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. I - Prejudicada a verificação da ocorrência da prescrição por não se conhecer a data da citação da embargante. II- Cópia simples de documentos não valem como prova, nos termos do art. 365, III, do código de processo civil. III - Pagamento parcial da dívida alegado após a interposição do recurso de apelação, matéria preclusa segundo o disposto no art. 16, § 2º, da Lei. n. 6.830/80, não demonstrando a recorrente o motivo de força maior porque deixou de fazê-lo no momento processual oportuno (art. 517, Código de Processo Civil). IV- Inocorrência de cerceamento de defesa, por ser a questão referente a excesso de penhora mais apropriada para ser discutida nos autos da execução, também porque, com relação ao pedido de compensação, não se provou a existência de crédito líquido e certo a compensar. V - Os embargos à execução não é a via processual adequada para a declaração e apuração de crédito em favor do contribuinte para efeito de compensação. VI - A compensação de créditos é procedimento a ser efetuado na esfera administrativa, segundo o art. 73, da lei nº 9.430/96. VII- Apelação improvida." (g.n)

A impossibilidade de compensação em via de embargos à execução decorre da necessidade de aferição da liquidez e certeza do crédito, que sequer é admitida na própria ação de compensação, de cunho declaratório, tanto que o direito que se reconhece é o de proceder a contribuinte, por sua iniciativa e risco, ao lançamento do tributo devido com o desconto (compensação) do respectivo crédito, observados os critérios fixados judicial ou legalmente para o seu cálculo, ficando sempre o lançamento sujeito à homologação, ou não, pela autoridade fiscal.

Ora, se a compensação, que importa em confronto de valores e em encontro de contas, não é admitida nem na própria ação de compensação, com maior certeza é que se defende a legitimidade do texto legal, que impede a sua concretização no âmbito específico dos embargos à execução.

Nem se alegue que o crédito do contribuinte estaria a impedir o Fisco de promover a execução fiscal, enquanto pendente a compensação. Pelo contrário, cabe justamente ao próprio contribuinte promover os atos de execução da compensação, por meio de desconto, em relação aos créditos tributários, dos valores que constituíram o pagamento indevido, observados os critérios legais e judiciais, daí porque a impossibilidade de ser condicionado o exercício do direito de execução de créditos tributários, que pertence ao credor, à conveniência ou à oportunidade do devedor de realizar a compensação com base em valores que não gozam da mesma liquidez e certeza que os créditos tributários, regularmente constituídos, mesmo porque dependem de homologação os lançamentos

efetuados pelo contribuinte, como assinalado.

Mesmo que houvesse, por hipótese, trânsito em julgado favorável ao contribuinte, é inequívoco que o mero reconhecimento, em tese, do direito à compensação, a ser efetuado por conta e risco do contribuinte, não garante, de modo líquido e certo, que o crédito tributário, objeto da execução fiscal, esteja extinto, na forma do artigo 156, II, do CTN.

O reconhecimento do direito de compensar, e mesmo a compensação efetuada, mas sem a prova cabal de sua suficiência para a extinção do crédito tributário, não bastam, nos termos do artigo 16, § 3º, da LEF, para impedir a execução, baseada que se encontra em débito fiscal que, regularmente inscrito, goza de presunção legal de liquidez e certeza, pelo que se revela improcedente a defesa, tal como deduzida na espécie dos autos.

Ainda que assim não fosse, a compensação pleiteada foi indeferida pela autoridade fiscal, em razão da inexistência de crédito a compensar, não obstante a existência de coisa julgada, pois o contribuinte recolheu incorretamente os valores devidos a título de PIS quando do afastamento dos referidos decretos, conforme se depreende do processo administrativo fiscal (f. 122/56).

Finalmente, não acarreta nulidade a falta de juntada do processo administrativo-fiscal - cuja existência material é atestada pela CDA, na qual consta o número dos respectivos autos -, pois o título executivo é, por definição, o resumo necessário dos elementos essenciais à execução fiscal, prescindindo de qualquer outra documentação, especialmente - mas não apenas - quando o crédito executado tenha sido apurado a partir de declaração do próprio contribuinte (DCTF ou Termo de Confissão), não se podendo olvidar, neste particular, que, estando assim constituído o crédito tributário, a jurisprudência tem dispensado a própria instauração de processo administrativo-fiscal.

O processo administrativo-fiscal, quando necessária a sua instauração, não é considerado documento essencial para a propositura da execução fiscal (artigos 3º e 6º, §§ 1º e 2º, LEF), razão pela qual é ônus específico da embargante a demonstração concreta da utilidade e da necessidade de sua requisição, no âmbito dos embargos, como condição para o regular exercício do direito de ação e de defesa, o que não ocorreu na espécie dos autos, visto que genericamente deduzido o *error in procedendo*.

Nesse sentido, entre outros, o seguinte precedente:

- AgRg no Ag 750.388, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 14.05.07: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PROVA PERICIAL. PRINCÍPIO DA PERSUASÃO RACIONAL OU DA LIVRE CONVICTÃO MOTIVADA. SÚMULA 07/STJ. JUNTADA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DESNECESSIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. (...)3. O ajuizamento da execução fiscal prescinde da cópia do processo administrativo que deu origem à certidão de dívida ativa, sendo suficiente a indicação, no título, do seu número. Isto por que, cabendo ao devedor o ônus de infirmar a presunção de liquidez e certeza da CDA, poderá juntar aos autos, se necessário, cópia das peças daquele processo que entender pertinentes, obtidas junto à repartição fiscal competente, na forma preconizada pelo art. 6.º, § 1º c/c art. 41 da Lei 6.830/80 (Precedente: REsp 718.034/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ 30.05.2005). 4. Inexiste ofensa do art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, mercê de o magistrado não estar obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão (Precedentes: REsp 396.699/RS, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 15.04.2002; AgRg no AG 420.383/PR, Rel. Min. José Delgado, DJ 29.04.2002; Resp 385.173/MG, Rel. Min. Félix Fischer, DJ 29.04.2002). 5. Agravo regimental desprovido." (g.n.)

Cabe assinalar, a propósito, que o artigo 41 da LEF estatui a obrigação de ser mantido, na repartição própria, o processo administrativo concernente à inscrição de dívida ativa, para consulta das partes. Embora prevista, a requisição judicial é de todo excepcional, pois cabe diretamente à parte requerer ao órgão competente a cópia dos autos que, por isso mesmo, são legalmente acautelados administrativamente. Somente em caso de impedimento comprovado, é que se justifica seja promovida a requisição judicial da documentação.

Porém, outras situações podem dispensar a requisição judicial, como advertido em doutrina (Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada, Manoel Álvares e outros, RT, 2ª edição, p. 296), *verbis*:

"Para a requisição, 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.

Situações há de absoluta desnecessidade da juntada dos autos do procedimento administrativo, mormente quando a defesa não apresenta qualquer fundamento jurídico ou fato que possa estar delineado nos documentos fazendários que instruem aquele procedimento. Não havendo motivo aparente, a requisição do material somente retardaria o andamento e a solução do processo judicial."

Certo, pois, que se exige motivação para a requisição judicial, não apenas em termos de necessidade, mas igualmente sob o prisma da utilidade, congruência e pertinência do ato em face dos termos da própria defesa judicial proposta e em curso, a fim de evitar a mera procrastinação do feito.

Ademais, a alegação de nulidade do processo executivo, por cerceamento de defesa, em virtude de ausência de intimação do processo administrativo, não prospera e é manifestamente insuficiente para elidir a presunção de liquidez e certeza do título executivo, visto que os tributos foram constituídos mediante declaração do contribuinte que, em virtude de indeferimento de compensação, restaram inscritos em dívida ativa e executados judicialmente (f. 122/7).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, rejeito o pedido de aplicação da penalidade por litigância de má-fé, e dou provimento à apelação para afastar o reconhecimento da prescrição para o ajuizamento da execução fiscal e, prosseguindo no exame dos demais fundamentos da ação, *ex vi* do artigo 515, §§ 1º e 2º, do Código de Processo Civil, julgo improcedentes os embargos à execução fiscal, afastada a condenação em verba honorária, nos termos da Súmula 168/TFR.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018931-07.1996.4.03.6100/SP

2001.03.99.055869-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SANTHER FABRICA DE PAPEL SANTA THEREZINHA S/A
ADVOGADO : SP173205 JULIANA BURKHART RIVERO e outros
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 96.00.18931-5 18 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em mandado de segurança impetrado com o objetivo de afastar a exigibilidade do IRRF (anos-base de 1989 a 1992), sobre o lucro líquido, apurado pelas pessoas jurídicas, na forma do artigo 35, da Lei nº 7.713/88, para efeito de compensação, alegando, em suma, a inconstitucionalidade da tributação.

A sentença concedeu a ordem, garantindo a compensação do indébito, observado o prazo prescricional a partir da publicação da Resolução 82/96 do Senado Federal, com tributos e contribuições administrados pela mesma Secretaria e destinação constitucional, corrigidos monetariamente pelos mesmos índices utilizados pela Fazenda Nacional, não cumulativa com a taxa Selic.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração.

Apelou a Fazenda Nacional, pela reforma parcial da sentença, alegando, preliminarmente, a ausência de direito líquido e certo e, no mérito, a impossibilidade de compensação.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela reforma parcial da sentença.

A Turma, na sessão de 21/09/2005, deu parcial provimento à apelação e à remessa oficial, proferido acórdão com o seguinte teor:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. ARTIGO 35 DA LEI Nº 7.713/88. SOCIEDADE ANÔNIMA. DISPONIBILIDADE DO LUCRO LÍQUIDO. LEI DAS SOCIEDADES ANÔNIMAS.

1. Rejeitada a preliminar de ausência de liquidez e certeza do direito porque, tal como restou argüida,

confunde-se com o próprio mérito.

2. O artigo 35 da Lei nº 7.713/88, na disciplina da tributação das pessoas físicas por lucro líquido, apurado por pessoas jurídicas, estatuiu que: "O sócio cotista, o acionista ou o titular da empresa individual ficará sujeito ao Imposto sobre a Renda na fonte à alíquota de 8% (oito por cento), calculado com base no lucro líquido apurado pelas pessoas jurídicas na data do encerramento do período-base."

3. Caso em que se impugna a tributação, pela antecipação e distorção ensejadas pela norma, que, independentemente da efetiva distribuição do lucro líquido pelas pessoas jurídicas, tem como plenamente aperfeiçoada a disponibilidade jurídica e econômica de renda para as pessoas físicas.

4. Para os acionistas, foi reconhecida a inconstitucionalidade da tributação, porque prevê a Lei das Sociedades Anônimas que a destinação do lucro líquido do exercício e dos dividendos não é automática, mas depende, pelo contrário, de proposta a ser aprovada em Assembléia Geral, podendo sequer ocorrer a distribuição.

5. Se não houve distribuição de lucros, a tributação antecipada afetou diretamente o patrimônio da própria pessoa jurídica, a quem favorece o reconhecimento da existência de indébito fiscal, passível de compensação.

6. Estando configurado, na espécie, o indébito fiscal, a compensação é cabível com parcelas vincendas do IRPJ, mantidos os critérios de correção monetária fixados pela r. sentença (índices oficiais), insusceptíveis de revisão em apelo fazendário e remessa oficial, observado, finalmente, o prazo quinquenal do artigo 168 do CTN.

7. Precedentes do STF e desta Corte."

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração, cujo julgamento foi anulado pelo Superior Tribunal de Justiça.

Em novo julgamento, foram acolhidos os embargos de declaração, cujo acórdão restou assim ementado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA SOBRE O LUCRO LÍQUIDO. ARTIGO 35 DA LEI Nº 7.713/88. SOCIEDADE ANÔNIMA. COMPENSAÇÃO. LIMITES E CONDIÇÕES. ALEGAÇÃO DE OMISSÃO. ACOLHIMENTO DO RECURSO.

1. Os embargos de declaração devem ser acolhidos sem, entretanto, alteração no resultado do julgamento.

2. Relativamente às restrições da IN 67/92 e a aplicação da legislação posterior, agrega-se ao voto condutor a fundamentação no sentido de que no regime das Leis nº 8.383/91 e nº 9.250/95, a compensação era possível apenas entre indébito e débito fiscal vincendo da mesma espécie e destinação constitucional (v.g. - FINSOCIAL com COFINS; e PIS com PIS); ao passo que com a Lei nº 9.430/96, em sua redação originária, foi prevista a possibilidade de compensação de indébito com débito fiscal de diferente espécie e destinação, por meio de requerimento administrativo e com autorização do Fisco, vedada a consecução do procedimento, sem tais formalidades, por iniciativa unilateral do contribuinte: a compensação fiscal somente é possível em virtude de lei e sob as condições e garantias nela estipuladas (artigo 170, CTN), constituindo devido processo legal, indisponível segundo o interesse das partes. As Leis nº 10.637/02 e nº 10.833/03 vieram a alterar o artigo 74 da Lei nº 9.430/96, com a supressão da exigência de requerimento e de autorização, para compensação de indébito com qualquer débito fiscal do próprio contribuinte e administrado pela Secretaria da Receita Federal: regime legal que, porém, não pode ser aplicado no caso, sequer a título de direito superveniente, conforme decidido pela 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, nos Embargos de Divergência no RESP nº 488.992, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI.

3. Quanto à prescrição, ficou esclarecido que o prazo a que se refere o artigo 168 do Código Tributário Nacional deve ser interpretado no sentido de que o contribuinte pode postular a restituição do tributo desde o momento em que efetuado o pagamento antecipado até o decurso do prazo de cinco anos, tendo relevância, para tal efeito, a data da propositura da ação, que fixa o termo para a contagem retroativa do quinquênio. Também, não houve qualquer ofensa ao princípio da irretroatividade da lei, porque, conforme o artigo 4º da LC nº 118/05, na aplicação de seu artigo 3º, deve ser observado o disposto no artigo 106, I, do CTN, que dispõe: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados", ficando, dessa forma, afastada a tese do embargante da aplicabilidade da prescrição "decenal"."

Interposto Recurso Especial, a Vice-Presidência da Corte, no exame deste, devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil, tendo sido proferida decisão em 07/02/2011, mantendo o julgado tal como proferido, em face da jurisprudência consolidada à época (f. 462/3). A Vice-Presidência da Corte novamente devolveu os autos à Turma para julgamento na forma do artigo 543-C, § 7º, inciso II, do Código de Processo Civil.

DECIDO.

Cumprido destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria

discutida no RESP apreciado e que, no caso, se refere à prescrição.

Com efeito, o acórdão recorrido, proferido anteriormente pela Turma, refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, na atualidade, encontra-se superada.

A propósito, cabe considerar que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no AI nos ERESP 644.736, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 27/08/07, declarou a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e firmou entendimento de que: "**3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. 4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. 5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).**"

A partir deste julgamento, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, considerando a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e através da sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que "**1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspectiva. 2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova.**" (RESP 1.002.932/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 18/12/09).

Todavia, o Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 566.621, Rel. Min. ELLEN GRACIE, julgado em 04/08/2011, conforme o Informativo 634, resolveu a controvérsia em prol da aplicação da regra da prescrição de cinco anos, conforme a LC 118, publicada em 09/02/2005, para as ações ajuizadas após a respectiva *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 09/06/2005:

"É inconstitucional o art. 4º, segunda parte, da Lei Complementar 118/2005 [Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei. Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional"]; CTN: "Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito: I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados"]. Esse o consenso do Plenário que, em conclusão de julgamento, desproveu, por maioria, recurso extraordinário interposto de decisão que reputara inconstitucional o citado preceito - v. Informativo 585. Prevaleceu o voto proferido pela Min. Ellen Gracie, relatora, que, em suma, assentara a ofensa ao 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 - e considerara válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 9.6.2005. Os Ministros Celso de Mello e Luiz Fux, por sua vez, dissentiram apenas no tocante ao art. 3º da LC 118/2005 e afirmaram que ele seria aplicável aos próprios fatos (pagamento indevido) ocorridos após o término do período de *vacatio legis*. Vencidos os Ministros Marco Aurélio, Dias Toffoli, Cármen Lúcia e Gilmar Mendes, que davam provimento ao recurso."
RE 566621/RS, rel. Min. Ellen Gracie, 4.8.2011.

Assim sendo, em conclusão, segundo a orientação firmada perante a Suprema Corte, diante do que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, o que se tem como relevante na aplicação da LC 118/2005 é a data da propositura da ação, e não a do recolhimento, assim a situações, por tal critério, são as seguintes, sempre considerado o prazo, em si, de **5 anos**: para ações ajuizadas **antes de 09/06/2005**, o prazo é contado da **homologação expressa ou tácita**, esta última contada a partir de cinco anos do **fato gerador**, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento; e, para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, o prazo é contado do **recolhimento ou pagamento antecipado** a que alude o artigo 150, § 1º, do CTN (artigo 3º da LC 118/2005).

Em consideração a tais julgados, a Turma passou a adotar o mesmo critério dos Tribunais Superiores, adaptando a fundamentação jurídica, de modo a definir a solução conforme a situação específica de cada caso concreto, assim, por exemplo, no AGINOAC 0000173-08.2009.4.03.6105/SP:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. IRRF. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDAÇÃO SISTEL DE SEGURIDADE SOCIAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTE DA SUPREMA CORTE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O Supremo Tribunal Federal, acerca da controvérsia firmada em relação à aplicação da LC 118, de 09/02/2005, decidiu, no âmbito do RE 566.621, em regime de repercussão geral, que a regra de prescrição de cinco anos contada do pagamento antecipado, deve ser aplicada apenas às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja após a vacatio legis de 120 dias. As ações propostas antes de tal data, ou seja, até 08/06/2005, ficam sujeitas ao prazo de 5 anos de prescrição, mas contado a partir, não do pagamento antecipado, mas da homologação expressa ou da homologação tácita, sendo que esta última é considerada ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento.

2. Na espécie, a ação foi ajuizada em 30/12/2008, ou seja, já na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir do pagamento antecipado, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas para os valores recolhidos até 5 anos retroativamente à propositura da ação. Todavia, no caso concreto o recolhimento do IR ocorreu em 16/06/98, quando já transcorrido o prazo quinquenal, tal como já havia constado da decisão agravada.

3. Agravo inominado desprovido."

Na espécie, a ação foi ajuizada em **04/07/1996** (f. 02), ou seja, antes da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada da homologação expressa ou tácita, esta última contada a partir de cinco anos do fato gerador, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento, como ocorreu no caso concreto, assim garantindo a compensação dos valores recolhidos até 10 anos retroativamente à propositura da ação.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, c.c. 543-C, § 7º, inciso II do Código de Processo Civil, em juízo de retratação, dou parcial provimento à remessa oficial, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00054 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003133-65.2009.4.03.6127/SP

2009.61.27.003133-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : SULDMAR IZIDRO DA SILVA -ME
ADVOGADO : SP191957 ANDRÉ ALEXANDRE ELIAS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00031336520094036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em ação ajuizada pelo rito ordinário para declarar a nulidade de bloqueio de caminhão de sua propriedade.

Intimada, a Receita Federal informou que não há processo administrativo de arrolamento de bens em nome da autora, mas sim de Tetralix Construções e Saneamento Ltda, antiga proprietária do veículo.

Em sentença, o pedido foi julgado procedente.

Sem apelação, subiram os autos por remessa necessária.

É o relatório.

Decido.

O processo administrativo de arrolamento do veículo em questão, PA nº 16095.000354/2007-67, foi requerido contra Tetralix Construções e Saneamento Ltda, antiga proprietária do veículo, e não contra a autora.

Pelo documento de folha 79, observa-se que o veículo foi adquirido em 14/6/2007, sendo que o bloqueio apenas ocorreu em 14/4/2008 (folha 16).

Portanto, resta comprovado que o bem submetido ao arrolamento não pertence à executada.

Pelo exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, por ser manifestamente improcedente, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se, intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2014.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00055 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016847-82.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.016847-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : JOSE CARLOS RODRIGUES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP060960 CILENE COLLINO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
INTERESSADO(A) : LATICINIOS PIRAMBOIA LTDA e outros
: FRANCISCO SIMONATO
: NILCE MARIA CELLET SIMONATO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE CONCHAS SP
No. ORIG. : 07.00.00028-7 2 Vr CONCHAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em embargos de terceiros opostos para levantar a constrição judicial imposta sobre bem imóvel adquirido por escritura pública não registrada em cartório.

Os embargos foram recebidos com efeito suspensivo.

Citada a embargada, não apresentou impugnação.

Em sentença, o pedido foi julgado procedente.

Sem remessa oficial, o processo subiu por remessa necessária.

É o relatório. Decido.

A controvérsia cinge-se sobre a possibilidade de oposição de embargos de terceiros pelo adquirente de imóvel que, embora tenha firmado escritura, não a registrou em cartório.

A questão está pacificada e não demanda maiores reflexões, sendo imediata a aplicação da súmula nº 84 do STJ: *STJ Súmula nº 84 - 18/06/1993 - DJ 02.07.1993. Embargos de Terceiro - Alegação de Posse - Compromisso de Compra e Venda de Imóvel - Registro. "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda de compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro"*.

Pelo exposto, **nego seguimento à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC.

Publique-se, intimem-se.

São Paulo, 03 de outubro de 2014.

Silva Neto

Juiz Federal Convocado

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0052478-58.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.052478-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : AGROESTE COM/ DE INSUMOS AGRICOLAS LTDA e outro
: NOVA RURAL COM/ E REPRESENTACOES DE PRODUTOS
: AGROPECUARIOS LTDA
ADVOGADO : SP067940 WILSON ROBERTO CORRAL OZORES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00.00.00010-3 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

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, 18 de dezembro de 2014.

SILVA NETO
Juiz Federal Convocado

00057 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003893-72.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.003893-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR : SP198061B HERNANE PEREIRA e outro
APELADO(A) : UNIMED DE CATANDUVA COOPERATIVA DE TRABALHO MEDICO
ADVOGADO : SP054914 PASCOAL BELOTTI NETO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00038937220124036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Fls.208/210: Dê-se ciência à parte contrária.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003636-36.2012.4.03.6142/SP

2012.61.42.003636-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : AMARILDO DE OLIVEIRA MARINI
ADVOGADO : SP315808 AMARILDO DE OLIVEIRA MARINI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00036363620124036142 1 Vr LINS/SP

Renúncia

Fls. 178/191 e fls. 195/208: Trata-se de pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação formulado por Amarildo de Oliveira Marini, para fins de adesão ao programa de parcelamento de débitos previsto nas Leis n.ºs. 11.941/2009 e 12.996/2014, cujo prazo foi reaberto pela Lei n.º 13.043/2014.

Encontram-se os autos pendentes de julgamento do recurso de apelação interposto pelo autor, em face da sentença que julgou improcedente o pedido formulado.

Decido.

Homologo o pedido de 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 prejudicada a apelação.

Incabíveis os honorários advocatícios a teor do disposto no artigo 27 da portaria conjunta PGFN/RFB 13/2014. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00059 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038113-91.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038113-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : AMBEV S/A
ADVOGADO : SP269098A MARCELO SALDANHA ROHENKOHL
SUCEDIDO : CIA DE BEBIDAS DAS AMERICAS AMBEV filial
: CIA BRASILEIRA DE BEBIDAS filial
: CIA CERVEJARIA BRAHMA filial
: CEBRASP S/A
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE JACAREI SP
No. ORIG. : 03.00.00147-7 A Vr JACAREI/SP

Renúncia

Fls. 2085/2152: Trata-se de pedido de renúncia ao direito sobre que se funda a ação formulado pela embargante, tendo em vista a adesão ao parcelamento de débitos previsto na Lei 11941/2009 e reaberto pela Lei 12865/2013. Encontram-se os autos pendentes de julgamento dos recursos de apelação da embargante e da embargada.

Decido.

Homologo o pedido de 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 prejudicadas as apelações.

Indevidos honorários advocatícios, uma vez que já incluídos no encargo de 20% do Decreto-lei 1025/69 (Súmula nº 168 do TFR e Embargos de Divergência em RESP nº 475.820-PR).

Oportunamente, arquivem-se os autos.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005371-91.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005371-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : TAQUION E ALOPEX CONSULTORIA EM SISTEMAS DE AUTOMACAO
: LTDA -ME
ADVOGADO : SP258840 ROGERIO ARDEL BATISTA e outro
No. ORIG. : 00053719120124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela UNIÃO em face de sentença proferida em sede de ação ordinária ajuizada para reconhecer o direito da autora à repetição de indébito tributário, tendo em vista que teria recolhido valores em duplicidade.

A União ofereceu contestação sustentando que "*a Fazenda nunca negou à autora o direito ao recebimento das quantias pagas em duplicidade, tanto que se encontram disponíveis os valores para a contribuinte, no sistema da RFB*". Requereu a extinção do feito sem resolução de mérito por falta de interesse de agir (fls. 44/46).

Réplica oferecida às fls. 49/103.

Determinou o magistrado de primeiro grau que a Fazenda comprove documentalmente o momento em que foi disponibilizado o indébito para a empresa autora (fls. 105vº). Foi apresentada Informação Fiscal pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil expondo que "*o momento em que houve a disponibilização do indébito é o dia de cada pagamento reclamado nos autos daquele processo*" (fls. 108/109).

Foi proferida sentença de procedência, entendendo o juízo *a quo* que o montante não foi efetivamente colocado à disposição da autora, uma vez que a autoridade fazendária teria deixado de dar andamento aos pedidos de restituição por cerca de vinte e sete meses (fls. 111/111vº).

Apelou a União aduzindo, preliminarmente, a ausência de interesse de agir da autora. No mérito, sustentou que não houve recusa por parte da União ao pedido de restituição intentado pela autora. Defendeu, ainda, que há uma rotina legal a ser cumprida até a análise dos pedidos de restituição, sendo tais requerimentos analisados segundo a ordem cronológica de sua apresentação. Por fim, pleiteou sua não condenação em honorários, pois a presente ação teria decorrido de equívoco cometido pela própria autora (fls. 115/118).

Contrarrazões às fls. 122/131.

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.

Primeiramente, afasto a preliminar de ausência de interesse de agir. Senão vejamos.

Verifica-se que a autora ingressou com os pedidos administrativos de ressarcimento em 24/09/2007 (fls. 56/87), não havendo análise destes pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. Ora, se a autora ingressou com o pedido de repetição de indébito, não sendo atendida pela SRFB, patente seu interesse de agir na presente ação. A tentativa de solução administrativa da pendência foi frustrada, uma vez que, a despeito de a União não haver negado o ressarcimento, quedou-se inerte quanto à análise do requerimento. Desse modo, legítimo o interesse da autora em buscar o atendimento de seu direito pela via judicial.

Verifica-se dos documentos acostados aos autos que os valores foram, de fato, recolhidos em duplicidade pela autora (fls. 20/35), ensejando o direito à sua repetição. O fato foi confirmado pela União, tornando-se incontroverso.

O reconhecimento do pedido dá-se quando o réu admite a procedência do direito alegado pelo autor, submetendo-se à pretensão material por este formulada. Como define, com propriedade, Humberto Theodoro Júnior:

"Reconhecida a procedência do pedido, pelo réu, cessa a atividade especulativa do juiz em torno dos fatos alegados e provados pelas partes. Só lhe restará dar por findo o processo e por solucionada a lide nos termos do próprio pedido a que aderiu o réu. Na realidade, o reconhecimento acarreta o desaparecimento da própria lide,

já que sem resistência de uma das partes deixa de existir o conflito de interesses que provocou sua eclosão no mundo jurídico."

(Curso de Direito Processual Civil - volume I. 51ed. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2010, p. 328).

Ora, no presente caso, conforme já relatado, o demandante pleiteava a restituição ou compensação dos valores que recolhera indevidamente ao Fisco, a título de impostos e encargos.

Percebe-se, do transcrito acima, que a União reconheceu o pedido formulado pelo autor ao admitir, em agosto de 2012, após o ajuizamento desta demanda, que os valores "*encontram-se disponíveis nos sistemas da RFB*", sendo de rigor a extinção do feito com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inc. II, do CPC.

Confira-se, a respeito, os seguintes arestos desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - RECONHECIMENTO DO PEDIDO .

A satisfação do pedido da impetrante, no âmbito administrativo, após a notificação da impetrada importa em reconhecimento do pedido , a ensejar e extinção do processo com fundamento no artigo 269, II, do Código de Processo Civil".

(AMS nº 2005.61.00.000160-0, Sexta Turma, Relator Desembargador Federal Mairan Maia, j. 10/3/11, v.u., DE 17/3/11)

"MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO . EXTINÇÃO.

I - Tendo a Autoridade Impetrada, nas informações, manifestado sua concordância com o pedido formulado pela Impetrante, é correta a extinção do processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, II, do Código de Processo Civil.

II - Remessa oficial improvida".

(AMS nº 2005.61.00.002818-5, Sexta Turma, Relatora Desembargadora Federal Regina Costa, j. 2/9/10, v.u., DJF3 20/9/10)

Quanto à correção do indébito, é entendimento jurisprudencial tranquilo, exhaustivamente 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. 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.

Por fim, saliento que é incompatível a aplicação dos juros de mora na forma fixada no Código Tributário Nacional (artigo 167), pois o trânsito em julgado *in casu* ocorrerá, necessariamente, quando estiver vigorando a taxa SELIC, fator que contempla, ao mesmo tempo, correção monetária e juros de mora.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação e à remessa oficial, nos termos acima expostos.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00061 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009984-08.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009984-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : RUI BARBOSA BOANOVA
ADVOGADO : SP169678 JULIANA RITA FLEITAS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00099840820134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e apelação interposta pela União em face de sentença proferida nos autos de mandado de segurança em que se objetiva a classificação do impetrante no Processo Seletivo de Credenciamento de Peritos-ALF/GRU nº 01, de 21/10/2013, referente ao Processo Administrativo nº 10814.730013/2013-19.

Aduziu o impetrante que foi desclassificado do referido processo seletivo em razão de haver sofrido representação criminal (processo nº 0000923-60.2012.4.03.6119), situação esta que não tem previsão no edital, nem na Instrução Normativa RFB nº 1.020/10, além de ofender o princípio constitucional da presunção de inocência.

O pedido de liminar foi deferido determinar que a autoridade impetrada se abstenha de utilizar o motivo "pendência judicial" para desclassificar o impetrante do processo seletivo em comento, procedendo à sua classificação, caso este seja o único impeditivo para tanto (fls. 115/119vº).

Contra a referida decisão foi interposto agravo de instrumento pela União (fls. 218/228vº), o qual foi convertido em retido (fls. 229/229vº).

Informações prestadas pela autoridade coatora (fls. 123/216).

Foi proferida sentença que concedeu a segurança, sob o fundamento de que não consta do edital hipótese de desclassificação dos candidatos em razão de "pendência judicial". Ademais, entendeu o magistrado *a quo* que "*é de se reconhecer que o princípio da presunção de inocência não deve ser tomado apenas como garantia do direito à liberdade de locomoção na esfera penal, mas sim de todo e qualquer direito fundamental que possa ser atingido pela culpa penal*".

Apelou a União, sustentando que o credenciamento do impetrante como perito da Administração pode causar prejuízo aos próprios administrados tendo em vista que este "*já demonstrou não agir com lealdade e boa fé perante a Administração Pública*" (fls. 247/252vº).

A despeito da regular intimação, não foram oferecidas contrarrazões (fls. 253vº).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo desprovimento do recurso e da remessa oficial, mantendo-se a sentença.

Decido.

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

Em caráter preliminar, não conheço do agravo retido interposto pela União, em razão da ausência de reiteração em razões de apelação (art. 523, § 1º, do CPC).

Quanto ao mérito, a sentença não merece reforma.

Sustenta a União que, em processo seletivo anterior para a mesma função, o impetrante teria agido em desrespeito à Administração Pública, ferindo a boa-fé, ao apresentar uma falsa Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de Débitos, tendo o fato sido objeto do processo administrativo nº 10814.000096/2010-75 e de representação fiscal para fins penais, culminando na ação penal nº 0000923-60.2012.4.03.6119. Defende a União que tal fato legitima a desclassificação do impetrante no certame.

Todavia, tal argumento não procede. Senão vejamos.

Primeiramente, como bem observado pelo magistrado de primeiro grau, necessário destacar que não há- e nem poderia haver- no edital hipótese de desclassificação do candidato em razão de processamento judicial, bem como não há a exigência de que eventual processamento seja informado quando da inscrição.

Além disso, ainda que houvesse disposição editalícia em tal sentido, seria esta inconstitucional, tendo em vista a ofensa ao princípio da presunção de inocência.

Acerca do tema leciona Guilherme de Souza Nucci:

"O princípio tem por objetivo garantir que o ônus da prova cabe à acusação e não à defesa. As pessoas nascem inocentes, sendo este o seu estado natural, razão pela qual, para quebrar tal regar, torna-se indispensável que o Estado-acusação evidencie, com provas suficientes, ao Estado-juiz a culpa do réu. (...) Reforça, ainda, o princípio da intervenção mínima do Estado na vida do cidadão, uma vez que a reprovação penal somente alcançará aquele que for realmente culpado" (in Código de Processo Penal Comentado, 10 ed. rev., atual. e ampl. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2011).

Destaco, ainda, decisões dos tribunais superiores no sentido de que o postulado constitucional da não-culpabilidade impede que se trate como culpado aquele que ainda não sofreu condenação penal irrecorrível, princípio que se aplica a qualquer situação:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. POLÍCIA MILITAR. CANDIDATO. ELIMINAÇÃO. INVESTIGAÇÃO SOCIAL. ART. 5º, LVII, DA CF. VIOLAÇÃO.

I - Viola o princípio constitucional da presunção da inocência, previsto no art. 5º, LVII, da Constituição Federal, a exclusão de candidato de concurso público que responde a inquérito ou ação penal sem trânsito em julgado da sentença condenatória. Precedentes.

II - Agravo regimental improvido.

(STF, RE-AgR 559135, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, julgado em 20/05/2008)

Por força do disposto no artigo 5.º, inc. LVII, da CR/1988, que não limita a aplicação do princípio da presunção de inocência ou da não-culpabilidade ao âmbito exclusivamente penal, também na esfera administrativa deve ser referido princípio observado.

(STJ, ROMS 200600135230, RELATORA MIN. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, DJE DATA:11/10/2010)

No caso, colhe-se dos documentos acostados aos autos que foi instaurado o processo criminal nº 0000923-60.2012.4.03.6119, que tramita perante a 5ª Vara Criminal da Comarca de Guarulhos (fls. 109), inexistindo condenação com trânsito em julgado, conforme informações colhidas no sítio eletrônico desta Corte.

Assim, restando demonstrada a ausência de condenação com trânsito em julgado, faz jus o impetrante à inscrição no processo seletivo, em homenagem ao princípio da presunção de inocência.

Ante o exposto, **não conheço** do agravo retido e **nego seguimento à apelação e à remessa oficial**, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029859-94.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.029859-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ITAUCORP S/A
ADVOGADO : SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN e outro
No. ORIG. : 00298599420084036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 275/281: Anote-se o nome do causídico subscritor do referido petição para efeito de futuras intimações, conforme requerido.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012469-20.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.012469-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : BANCO ITAUCRED FINANCIAMENTOS S/A
ADVOGADO : SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
: SP330836 RAFAEL OLIVEIRA RODRIGUEZ

SUCEDIDO : BANESTADO ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO LTDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00124692020094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 144/155: Anote-se o nome do causídico subscritor do referido petitório para efeito de futuras intimações, conforme requerido.
Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002568-23.2007.4.03.6111/SP

2007.61.11.002568-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : JOAO ALVES BEZERRA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP185282 LAIR DIAS ZANGUETIN e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto por JOAO ALVES BEZERRA, em face de decisão que julgou parcialmente procedente o pedido, para condenar a CEF a pagar à parte autora o importe de R\$ 1.057,38, reportado a 1/6/2007. Explicitou que tal crédito deve ser corrigido monetariamente na forma da Resolução n. 561/2007 do CJF, acrescido de juros de mora de 1% ao mês, a partir da citação. Fixou sucumbência recíproca. Alega o apelante, em síntese, que a recorrida não impugnou de forma especificada o pedido deduzido na inicial, tampouco os cálculos apresentados pelo autor, operando-se os efeitos da revelia. Sustenta que os cálculos da Contadoria Judicial, acolhidos pela sentença, não aplicaram os índices de correção monetária, nem os juros remuneratórios.

Requer seja acolhida a matéria preliminar suscitada, a fim de que seja reconhecida a revelia. Caso não seja esse o entendimento, pleiteia a aplicação da correção monetária e dos juros de 0,5% ao mês de forma capitalizada desde junho de 1987 até a data do efetivo pagamento, além de juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação, ou, ainda, a taxa Selic a partir da citação válida, condenando a CEF ao pagamento das custas e honorários advocatícios.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta E. Corte.

O MPF opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente observo que o julgamento do presente recurso não se encontra sobrestado em razão do decidido pelo Supremo Tribunal Federal nos Recursos Extraordinários 591.797 e 626.307 e no Agravo de Instrumento nº 754.745, que determinaram o sobrestamento de todos os recursos em que se discute a aplicação de índices expurgados advindos dos Planos Econômicos Bresser, Verão, Collor I (quanto aos valores não bloqueados) e Collor II, tendo em vista que, na espécie, a apelação discute apenas os critérios para fixação de correção monetária, juros remuneratórios e juros de mora incidentes sobre a condenação, bem como o arbitramento de honorários advocatícios.

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

No que tange à aplicação dos efeitos da revelia, em razão da ausência de impugnação específica, entendo que tal alegação não prospera. A CEF, em sede de contestação, impugna praticamente todas as alegações da parte autora, razão pela qual se mostra inaplicável, ao caso em apreço, o disposto no art. 302 do Código de Processo Civil. Cinge-se a controvérsia à incidência da correção monetária e dos juros de 0,5% ao mês de forma capitalizada

desde junho de 1987 até a data do efetivo pagamento, além de juros moratórios de 1% ao mês a partir da citação. No que tange aos juros remuneratórios e correção monetária, assiste razão ao apelante. O STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.112.524/DF pela sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), entendeu ser cabível a correção monetária plena do objeto da condenação - com inclusão dos chamados 'índices expurgados' e independentemente de pedido expresso da parte interessada -, uma vez que essa atualização constitui meio de recomposição do poder aquisitivo original da moeda, ante os efeitos deletérios do período de alta inflação no País.

Segue a transcrição da ementa do referido julgado:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de

janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp 1.112.524/DF, Corte Especial, Relator Ministro Luiz Fux, DJ 30/09/2010)

Assim, devem ser aplicados os índices de correção monetária previstos pelo 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 (que revogou a anterior Resolução nº 561/2007) e recentemente modificado pela Resolução nº 267 de dezembro de 2013.

Sobre o tema:

"(...) Esclareço que os diversos manuais de cálculos, editados ao longo do tempo, por meio de resoluções do Conselho da Justiça Federal, têm o objetivo de orientar a elaboração das contas de liquidação de sentença, refletindo as alterações legislativas incidentes ao longo dos períodos abrangidos pelos cálculos, aplicáveis às diversas formas de execução judicial, razão pela qual são periodicamente atualizados.

Ademais, cada novo manual editado apenas complementa o anterior com a aplicação das novas alterações legislativas. Isso é exemplificado pelas apresentações dos três últimos manuais editados:

(OMISSIS)"

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 0012433-68.2005.4.03.6102, Relatora Desembargadora Federal Regina Helena Costa, DJ 15/10/2012)

Quanto aos juros remuneratórios de 0,5% ao mês, esses são devidos, pois sua incidência era prevista no próprio contrato de depósito em caderneta de poupança firmado entre as partes.

Desse modo, são devidos os juros contratuais sobre o valor da diferença de correção monetária não creditada, desde a data em que haveria o respectivo crédito até o seu efetivo pagamento, conforme entendimento consolidado nesta Terceira Turma:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. DIREITO ECONÔMICO. ATIVOS FINANCEIROS. CADERNETA DE POUPANÇA. AGRAVO RETIDO NÃO REITERADO. PLANO VERÃO. CONECTÁRIOS LEGAIS DA CONDENAÇÃO. JUROS CONTRATUAIS E MORATÓRIOS. SUCUMBÊNCIA.

1. Não se conhece do agravo retido, uma vez que não requerida expressamente a sua apreciação (§1º do artigo 523 do CPC).

2. **Majorado o índice de reposição no saldo de conta de poupança devem os juros contratuais, tal como estipulados, incidir sobre tal diferença, como decorrência da execução do contrato, configurando, pois, acessório a ser aplicado, mês a mês, desde então e a cada vencimento subsequente, como projeção da alteração do principal.**

3. (omissis)

(AC 1218867/SP, Terceira Turma, Relator Des. Fed. Carlos Muta, decisão 24/10/2007, DJU 07/11/2007) **PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - JUROS CONTRATUAIS REMUNERATÓRIOS - ACOLHIMENTO.**

I - Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

II - Omitindo-se o v. acórdão sobre a incidência de juros remuneratórios na condenação referente ao "Plano

Verão", de janeiro/89, legítima se apresenta a pretensão do embargante em vê-la suprida.

III - Por representarem remuneração do capital mutuado, são devidos juros remuneratórios capitalizados de 0,5% ao mês sobre as perdas inflacionárias verificadas nas cadernetas de poupança, a contar da data do evento, que "in casu" é fevereiro de 1989, até o seu efetivo pagamento.

IV - Embargos de declaração acolhidos.

(AC 1091335/SP, Terceira Turma, Relator Des. Fed. Cecília Marcondes, decisão 01/08/2007, DJU 15/08/2007, pág. 189, grifei)

Ressalte-se que inexistente óbice à aplicação conjunta dos juros contratuais de 0,5% e dos índices de correção de débitos judiciais, não tendo respaldo legal e jurisprudencial a adoção dos índices de poupança, já que os débitos judiciais devem sofrer atualização monetária pelos índices aceitos pela jurisprudência, conforme acima explicitado.

Já no que tange aos juros moratórios de 1% ao mês, ausente o interesse recursal, eis que já concedidos pela sentença recorrida.

Por fim, por se tratar de fase de conhecimento, entendo que a apuração dos valores a serem efetivamente devolvidos à parte autora deve ser postergada para fase de execução do julgado, momento em que as partes terão ampla oportunidade para apresentar cálculos e contestar valores, consoante artigo 475-B do CPC.

Assim, entendo que a verba honorária deva ser arbitrada em 10% sobre o valor dado à causa, atualizado, a ser pago pelas partes na proporção do decaimento de cada uma delas.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil **dou parcial provimento à apelação do autor**, para o fim de determinar a inclusão dos índices de correção monetária previstos pela Resolução nº 267 de dezembro de 2013 e dos juros contratuais de 0,5% ao mês, nos termos da fundamentação supra, bem como a apuração do valor devido a título de honorários advocatícios, em 10% sobre o valor da causa, distribuídos proporcionalmente entre as partes, na medida da sucumbência de cada uma delas.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016271-93.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.016271-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : BANCO VOTORANTIM S/A
ADVOGADO : SP293730 FELIPE ROBERTO GARRIDO LUCAS
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por BANCO VOTORANTIM S/A, em face de decisão que negou seguimento à apelação, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, em ação ordinária ajuizada visando à anulação da decisão administrativa que, acolhendo o auto de infração lavrado (processo administrativo n. 16327.004266/2002-59), impôs ao autor a obrigação do pagamento do valor atualizado para maio de 2003 de R\$ 1.758.586,07.

Alega a parte embargante, em síntese, que, no seu entendimento, a constituição definitiva do crédito se deu em 29 de janeiro de 1998.

Requer sejam recebidos os embargos de declaração, para o fim de ser reconhecida a prescrição do crédito tributário veiculado no processo administrativo n. 16327.004266/2002-59, eis que a parcela do crédito tributário nele veiculada não estava acobertada pelos efeitos da sentença proferida nas ações cautelares e principais.

Aprecio.

Os embargos de declaração não merecem prosperar.

Nos termos do art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, da decisão que nega 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, cabe agravo. Diante dessa disposição expressa, não há como aplicar o princípio da fungibilidade, pois afastada qualquer dúvida objetiva sobre qual o recurso cabível.

Observe, ainda, que a decisão recorrida não apresenta quaisquer dos vícios previstos no art. 535, do CPC, pretendendo o embargante, na verdade, reexaminar a matéria para obter efeito modificativo do julgado, o que é inadmissível (TRF - 3ª Região, EDREO n. 97.03.044073-8, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Baptista Pereira, j. 5/12/2001, v.u., DJ 30/1/2002).

Portanto, os embargos de declaração são inadequados à modificação do pronunciamento judicial proferido, razão pela qual conheço do recurso, rejeitando-o.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, cumpra-se a parte final da decisão embargada (fls. 667/668).

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010175-71.2008.4.03.6105/SP

2008.61.05.010175-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : ITALICA SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP272428 DIOGO ALBANEZE GOMES RIBEIRO e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP209376 RODRIGO SILVA GONÇALVES
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Fls.1196: Anote-se o nome do subscritor do referido petição para efeito de futuras publicações, conforme requerido.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005628-83.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.005628-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : NASCAR IMPORT VEICULOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP063460 ANTONIO CARLOS GONCALVES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00056288320114036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de recurso de apelação interposto por NASCAR IMPORT VEÍCULOS LTDA. - ME em face de sentença que julgou improcedente o pedido formulado em ação de rito ordinário que tem por objeto anular o Auto de Infração/Termo de Apreensão n.º 11128-005.242/2009-16, que resultou na aplicação de pena de perdimento ao veículo Chevrolet Silverado 2008 CREW CAB 3500 4WD LTZ objeto da Licença de Importação n.º 09/0159715-2.

Alega a apelante ser empresa regularmente constituída, tendo por objeto social, entre outras atividades, a importação de veículos automotores, e ter importado o veículo em testilha dos Estados Unidos da América. Sustenta que o veículo foi submetido a Procedimento Especial de Fiscalização previsto nos arts. 65 e 66 da IN/SRF n.º 206/2002 e que, embora tenha comprovado a regularidade da importação, foi aplicada pena de perdimento, ao fundamento de que se trataria de veículo usado, cuja importação é vedada pela legislação brasileira.

Aduz que o veículo importado é novo e possuía apenas 271 milhas rodadas (cerca de 333km), referente ao traslado entre as concessionárias em que ficou exposto, descaracterizando qualquer indício de uso anterior.

À fl. 159 foi concedida a antecipação dos efeitos da tutela, de modo a suspender o leilão do veículo. A decisão foi objetada por agravo de instrumento 0021510-64.2011.4.03.0000, ao qual foi negado seguimento.

A autora emendou a inicial às fls. 164/254, postulando a antecipação parcial da tutela jurisdicional para: (i) impedir a inclusão do bem em novo leilão; (ii) sustar a pena de perdimento; (iii) autorizar a imediata liberação do veículo ou o regular processamento do despacho aduaneiro. Reiterou o pedido de anulação do ato administrativo que culminou na pena de perdimento e, por fim, requereu seja afastada qualquer responsabilidade pelo recolhimento de Taxas de Armazenagem Portuária/Sobrestadia de contêineres, incidentes sobre o veículo.

A União ofereceu contestação (fls. 274/281v.), aduzindo, em apertada síntese, que o veículo possui a condição de usado por ter 207 milhas rodadas (aproximadamente 333km) e por possuir um registro de propriedade nos Estados Unidos.

Em decisão acostada à fl. 295, o D. Magistrado *a quo* indeferiu a produção de prova pericial, por reputar irrelevante para o deslinde do feito, em especial porque a Fazenda Nacional não questiona o fato de o veículo ter pouquíssimas milhadas rodadas e ter aspecto físico e mecânico de um veículo novo. O ponto controvertido, portanto, seria apenas o critério jurídico a caracterizar o veículo como usado, que, segundo a tese advogada pela Fazenda Nacional em contestação, seria o registro de propriedade nos órgãos públicos competentes.

A sentença de fls. 301/303v. julgou improcedente o pedido, sob o fundamento de que o registro do veículo no Estado da Califórnia o caracterizaria como usado ("*Certificate of Title*" - fl. 178), configurando hipótese de importação proibida.

Apelou a autora (fls. 311/353), pugnando pela integral reforma da sentença.

Com contrarrazões (fls. 357/363v.), vieram os autos a esta E. Corte.

À fls. 365/390 foi noticiada a realização de leilão do veículo apreendido, bem como sua arrematação por terceiros, pelo valor de R\$ 170.000,00 (cento e setenta mil reais) em 11/12/2012. O valor oriundo da arrematação foi depositado em conta vinculada a estes autos, em atendimento ao que determinava a r. sentença.

É o relatório.

Dispensada a revisão, nos termos regimentais.

DECIDO.

O auto de infração em testilha (fls. 60 e ss) foi lavrado sob enquadramento legal nos arts. 23 e 26 do Decreto-Lei n.º 1.455/76, art. 105, inciso VI do Decreto-lei 37/66 e nos arts. 692 e 689, incisos VI, XX e XXII do Decreto 6.759/2009.

A autoridade fazendária entendeu tratar-se de importação de bem de consumo usado (art. 27, da Portaria DECEX 8/91, com redação dada pela Portaria MDIC 235/06), com base na documentação oriunda dos EUA, em especial o registro de propriedade em nome da nora do proprietário da revendedora (*Certificate of Title* - fl. 178).

Cinge-se a controvérsia à identificação do conceito jurídico de veículo novo ou usado, para fins de importação.

A legislação aduaneira não estabelece o conceito de "novo" e "usado" para a finalidade de classificação. Isso, contudo, não permite à autoridade administrativa conferir sentido, conteúdo e alcance diversos dos próprios do uso comum. Para que exista um "conceito jurídico" de "novo", diferente do que consta do vocabulário usual, este deve ser contemplado na legislação ("considera-se novo, para efeito desta lei"). Se, para efeitos aduaneiros, veículo novo é aquele que, além de nunca ter sido usado, ainda tenha sido comercializado exclusivamente pela respectiva fábrica ou revendedor autorizado, então deve a lei estabelecer a especificidade e distinção necessárias para garantir a segurança, objetividade e certeza jurídica.

Nessas condições, o veículo novo, para efeitos aduaneiros, é aquele que nunca foi usado, não sendo possível adotar outro critério (como por ex. a "aquisição diretamente do fabricante ou de revendedor autorizado"), se a legislação aduaneira assim não exige. Assim, uma vez constatado que o veículo é fisicamente novo, fato este incontroverso, não possui relevância a existência de registro anterior (*Certificate of Title*) nos Estados Unidos da América.

Nesse sentido é a remansosa jurisprudência desta E. Corte:

DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO NOVO. SUSPEITAS INFUNDADAS DE QUE SE TRATE DE VEÍCULO USADO. EXPORTADORA. REVENDA AUTORIZADA. CONCEITO JURÍDICO. ILEGALIDADE. PROSSEGUIMENTO DO DESPACHO ADUANEIRO. RECURSO PROVIDO.

1. Caso em que impetrado mandado de segurança objetivando o prosseguimento do despacho aduaneiro de importação de veículo, interrompido para procedimento especial de controle, em virtude de indícios de que o veículo importado é usado, reputado como tal o anteriormente registrado ou licenciado, ou vendido por consumidor final, e não revendedor autorizado.

2. A legislação de trânsito não cria o "conceito jurídico" de novo ou usado, a partir da verificação da condição do vendedor. O que prevê é apenas a exigência, para registro, de nota fiscal de compra, fornecida pelo fabricante ou revendedor, para atestar-se que se trata de veículo novo, sem registro anterior, independentemente da verificação quanto a tratar-se de revenda autorizada ou não. Aliás, a legislação de trânsito não é tecnicamente apropriada para a disciplina do controle aduaneiro e comércio exterior, ainda que de veículos. No exame da legislação aduaneira, não consta conceito de novo ou usado tal como o pretendido nas informações, as quais ainda utilizam-se de legislação estrangeira para aplicar, no Brasil, restrição à internação de bem estrangeiro, o que é despido de qualquer plausibilidade jurídica.

3. A adoção na lei de vocábulos como "novo" ou "usado" não permite que sejam interpretados com sentido, conteúdo e alcance distinto do que próprio do uso comum. Se existe um "conceito jurídico" de novo, diferente do que consta do vocabulário usual, este deve ser contemplado ("considera-se novo, para efeito desta lei"). Se, para efeitos aduaneiros, veículo novo é aquele que, além de nunca ter sido usado, ainda tenha sido comercializado exclusivamente pela respectiva fábrica ou revendedor autorizado, então deve a lei estabelecer a especificidade e distinção necessárias para garantir a segurança, objetividade e certeza jurídica.

4. Usar da lei de trânsito ou de lei estrangeira para criar interpretação restritiva a direito individual, que a lei aduaneira, própria à disciplina da questão, não contemplou no trato da internação de bens estrangeiros no território nacional, é realmente atentar contra princípios básicos da função administrativa, a própria legalidade.

5. Extrapola o devido processo legal questionar qualidade ou condição inerente ao bem, em si, atestada por laudo técnico feito pela própria Aduana, para impor-lhe o rótulo de "juridicamente usado", ao fundamento de que o importador teria adquirido o bem de empresa sem autorização específica para a revenda, não obstante se trate, efetivamente, de veículo novo, sem uso.

6. Ora, não perde a qualidade de novo o fato do veículo ser exportado não pela fábrica ou concessionária, mas por empresa, como é o caso, que, seja ou não habitualmente dedicada ao comércio exterior, tenha adquirido o bem para sua revenda ao exterior, não o utilizando, portanto, como consumidora final. O fato de eventualmente não se tratar de empresa concessionária, ou mesmo de empresa com autorização para revenda de veículo, pode, inclusive, estar relacionada com alguma restrição local estabelecida pela marca no sentido de garantir exportação regular apenas pela fábrica ou por concessionária ou representante da marca no Brasil.

7. O importador nacional, pessoa física e consumidor final, na falta de restrição legal válida, pode optar pela forma de compra mais conveniente e mais econômica, através de intermediário no exterior, empresa concessionária ou não - e, no caso, tudo indica que se trata de empresa de exportação (f. 56) -, cabendo à Alfândega apenas verificar se o veículo é tecnicamente novo, sem uso aferido por desgaste ou troca de peças, e se foi corretamente declarado para fins de controle aduaneiro e fiscal.
8. Na espécie, o agravante importou o automóvel Chevrolet Corvette Mod Z06 3LZ, modelo 2011, declarado como novo na DI 11/2171114-8, apresentando certificado de transferência de domínio, denominado Certificate of Title, constando, entre outras informações: "Odometer Status" "22 miles", em 28/06/2011, e "Date of Issue" de 25/08/2011, e "Registered Owner" a exportadora "MERLIN LOGISTICS INC" (f. 59).
9. As mensagens eletrônicas, juntadas pela parte, além da invoice 00703, de 26/05/2011, indicam que houve pagamento adiantado de 100% do valor da fatura (f. 60/71), o que prova que o veículo, em questão, foi adquirido pela exportadora para revenda, e não para consumo próprio, o que vai ao encontro da verificação técnica de que se trata, efetivamente, de veículo novo, sem uso, destinado à exportação.
10. Ademais, laudo pericial, elaborado por engenheiro mecânico, designado pela Alfândega, constatou que "as mercadorias vistoriadas estão coerentes com o descrito na DI" (f. 45), e que "o veículo é novo, sem indícios de ter sido usado anteriormente: os componentes principais (motor, partes móveis da suspensão, marcas de riscos na pintura inferior do carro) foram inspecionados", sem que fosse localizado neles "sinais de desgaste que evidenciasse uso" (f. 46).
11. Agravo de instrumento provido, liminar concedida.
(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0039269-41.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 19/04/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/04/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA VEÍCULO IMPORTADO - CLASSIFICAÇÃO COMO USADO - CONCEITO DE NOVO/USADO - PENA DE PERDIMENTO - SUSPENSÃO - ART. 7º, LEI 12.016/2009 - RECURSO PROVIDO.

1. A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores 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.
2. 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*.
3. Faz-se mister, ainda, verificar a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).
4. 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).
5. Compulsando os autos, verifica-se que o auto de infração (fl. 81) foi lavrado sob o enquadramento legal art. 26, Decreto-Lei nº 1.455/76, regulamentado pelo art. 692, Decreto 6.759/09; artigos 94, 95, 96, II, 111, 113, Decreto-Lei 37/66 e artigos 23, 25 e 27, Decreto-Lei 1.455/76 (alterado pela Lei nº 10.637/2002), regulamentados pelos artigos 673, 674, 675, II, 686, 687, 701 e 774, Decreto nº 6.759/09, ou seja, foi lavrado por se tratar de importação de bem de consumo usado (art. 27, da Portaria DECEX 8/91, com redação dada pela Portaria MDIC 235/06).
6. Conforme Termo de Verificação Fiscal e Descrição dos Fatos (fls. 86/102), concluiu-se a condição de "usado" do veículo, com base na documentação oriunda dos EUA, entre eles a existência do Certificate of Title (fl. 218).
7. A existência de registro anterior (title) não descaracteriza a situação de "novo" do veículo importado. Importante ressaltar que "novo" é aquele que "não foi posto em uso". A existência de um registro anterior altera, tão somente, a procedência do carro (se fabricante, revendedor ou terceiro) e o valor de aquisição, informações que prescindem para a caracterização da infração lavrada em face do recorrente (aquisição de veículo usado).
8. A legislação aduaneira não estabelece o conceito de "novo" e "usado" para a finalidade de classificação.
9. A questão semelhante já foi objeto de apreciação desta Terceira Turma: AI 0039269-41.2011.403.0000, Relator Carlos Muta, julgado 19/4/2012.
10. Vislumbra-se o "*fumus boni iuris*" necessário para a antecipação dos efeitos da tutela e evidenciado o "*periculum in mora*", posto que iminente a pena de perdimento do bem importado em questão.
11. Presentes os requisitos autorizadores da antecipação dos efeitos da tutela, para suspender a pena de perdimento, de modo a observar também o disposto no art. 7º, § 2º, Lei nº 12.016/2009, aplicável também às ações de conhecimento por expressa disposição legal (art. 7º, § 5º, Lei nº 12.016/2009).

12. Agravo de instrumento provido para suspender a pena de perdimento.
(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0001370-38.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 20/06/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)

Destarte, a apelação comporta provimento para julgar procedente o pedido inicial, reconhecendo-se a nulidade do ato administrativo que culminou no perdimento do veículo. Por conseguinte, a apelante faz jus ao levantamento do depósito de fl. 368, correspondente ao fruto da arrematação do bem por terceiro em leilão.

Assiste razão à apelante também no que concerne às Taxas de Armazenagem Portuária/Sobrestadia de contêineres. Por evidente, as despesas de armazenamento após o primeiro período devem ser arcadas por quem deu causa à retenção do bem. Não é outra a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

TAXA DE ARMAZENAMENTO. POR ELA NÃO RESPONDE O IMPORTADOR, SE FOI JULGADA ILEGAL A EXIGÊNCIA DO FISCO QUE OBRIGOU O RETARDAMENTO NO DESEMBARACO. II. EXEGESE DO ART. 10 E SEUS INCISOS, DO DECRETO-LEI N 8.439/1945. PRECEDENTES. RECURSO NÃO CONHECIDO.(STF - RE 70421, Relator(a): Min. THOMPSON FLORES, Segunda Turma, julgado em 19/02/1971, DJ 07-05-1971 PP-01974 EMENT VOL-00834-01 PP-00300)

No mesmo sentido:

TRIBUTARIO. E PROCESSUAL CIVIL. ISENÇÃO. TAXA DE ARMAZENAMENTO. - TENDO EMANADO DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL A ORDEM PARA RETER A MERCADORIA, O DIRETOR GERAL DOS CORREIOS E TELEGRAFOS - MERO EXECUTOR DA ORDEM - E PARTE ILEGITIMA PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DA IMPETRAÇÃO. - AS ROUPAS, LIVROS E BRINQUEDOS TRAZIDOS DO EXTERIOR, DEPOIS DE VARIOS ANOS DE AUSENCIA DO BRASIL, NÃO ESTÃO SUJEITOS AO IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. - RETIDA A MERCADORIA NA REPARTIÇÃO DOS CORREIOS, POR DETERMINAÇÃO DA RECEITA FEDERAL E NÃO POR DESIDIA DA PROPRIETARIA, NÃO PODE SER ESTA COMPELIDA AO PAGAMENTO DA RESPECTIVA TAXA DE ARMAZENAMENTO. - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. (TRF-2 - Classe: AMS - APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 0 - Processo: 9102005212 -[Tab]UF: ES[Tab]Orgão Julgador: PRIMEIRA TURMA - Data Decisão: 06/05/1992 - Documento: TRF-200010440 - Fonte - DJU - Data.: 07/07/1992 - Página.: 20447 - Relator: Desembargador Federal CLELIO ERTHAL)

Por fim, sucumbente a União, é mister a sua condenação em verba honorária.

A r. sentença ora reformada fixava honorários em 10% sobre o valor atualizado da causa, este correspondente a R\$ 68.177,32 em junho de 2011. Em apreciação equitativa, nos termos do art. 20, §4º, do CPC, mantenho o valor arbitrado, apenas invertendo os ônus sucumbenciais.

Ante o exposto, **dou provimento ao recurso de apelação** para julgar procedente o pedido inicial, autorizando o levantamento do depósito de fl. 368 em favor da autora, nos termos da fundamentação, e inverte os ônus sucumbenciais da sentença.

Após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem, com as anotações de estilo.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00068 CAUTELAR INOMINADA Nº 0035040-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035040-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REQUERENTE : NASCAR IMPORT VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP063460 ANTONIO CARLOS GONCALVES e outro
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00056288320114036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de medida cautelar originária, incidental ao recurso de apelação n.º 0005628-83.2011.4.03.6104, proposta com fulcro no artigo 796 e seguintes do Código de Processo, objetivando a concessão de liminar, e posterior decisão de mérito, que determine a suspensão dos efeitos da sentença proferida na demanda principal, até o julgamento do recurso de apelação na demanda principal.

A demanda principal, de rito ordinário, tem por objeto anular o Auto de Infração/Termo de Apreensão n.º 11128-005.242/2009-16, que resultou na aplicação de pena de perdimento ao veículo Chevrolet Silverado 2008 CREW CAB 3500 4WD LTZ objeto da Licença de Importação n.º 09/0159715-2.

Alega a requerente ser empresa regularmente constituída, tendo por objeto social, entre outras atividades, a importação de veículos automotores, e ter importado o veículo em testilha dos Estados Unidos da América. Sustenta que o veículo foi submetido a Procedimento Especial de Fiscalização previsto nos arts. 65 e 66 da IN/SRF n.º 206/2002 e que, embora tenha comprovado a regularidade da importação, foi aplicada pena de perdimento, ao fundamento de que se trataria de veículo usado, cuja importação é vedada pela legislação brasileira.

A liminar pleiteada nesta Cautelar foi parcialmente deferida às fls. 245/246, para suspender eventual arrematação do veículo importado.

Na sequência, a requerente informou que o veículo foi arrematado por terceiro em Leilão Público realizado pela Receita Federal no dia 11.12.2012, pelo valor de R\$ 170.000,00, de modo que a liminar tornou-se ineficaz. Postulou o levantamento do valor oriundo da arrematação (fls. 245/267).

Citada, a União apenas fez juntada de documentos que confirmam acerca da arrematação do veículo em Leilão promovido pela Receita Federal do Brasil e pugnou pela extinção da medida cautelar, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, por falta de interesse processual (fls. 269/279).

É o relatório.

DECIDO.

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Tribunal, verifica-se que a demanda principal (0005628-83.2011.4.03.6104) foi julgada nesta data. O recurso foi provido para julgar procedente o pedido inicial.

Julgada a apelação a que se pretendia dar efeito suspensivo, perde objeto a medida cautelar, nos termos do art. 808 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)

Incabíveis honorários advocatícios, conforme jurisprudência pacificada do C. STJ, por tratar-se de medida cautelar para conceder efeito suspensivo ou ativo a recurso:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR DESTINADA A DAR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

1. A Corte Especial/STJ pacificou entendimento no sentido de que, 'nas medidas cautelares destinadas a dar efeito suspensivo a recurso que não o tenha, não são devidos honorários de advogado' (EREsp 677.196/RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ de 18.2.2008).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1383374/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2014, DJe 29/04/2014)

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. MEDIDA CAUTELAR. EFEITOS SUSPENSIVO. HONORÁRIOS. DESCABIMENTO.

Nas medidas cautelares destinadas a dar efeito suspensivo a recurso que não o tenha, não são devidos honorários de advogado.

Embargos de divergência conhecidos e providos.

(REsp 677.196/RJ, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, CORTE ESPECIAL, julgado em 07/11/2007, DJ 18/02/2008, p. 21)

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.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009688-82.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009688-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : IRMANDADE DO SENHOR BOM JESUS DOS PASSOS DA SANTA CASA DE MISERICORDIA DE BRAGANCA PAULISTA
ADVOGADO : SP076996 JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : MAURICIO MARTINS PACHECO e outro
No. ORIG. : 00096888220094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por IRMANDADE DO SENHOR BOM JESUS DOS PASSOS DA SANTA CASA DE MISERICÓRDIA DE BRAGANÇA PAULISTA, com fundamento no artigo 535 e seguintes do Código de Processo Civil, em face da v. decisão de fls. 260/263 que não conheceu de parte do recurso de apelação e, na parte conhecida, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, negou-lhe seguimento.

Sustenta a embargante, em síntese, que o v. *decisum* incorreu em contradição no tocante ao efeito vinculante na decisão proferida em sede de cautelar na ADI nº 1.931-8, acerca da constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/98, que determinou que as operadoras de plano de saúde efetuassem o ressarcimento devido pelo atendimento feito pelo Sistema Único de Saúde - SUS aos seus associados. Alega ofensa aos artigos 5º, inciso II, 154, I, 195, § 4º, 196, 198 e 199, da Constituição Federal, ao artigo 6º e parágrafos do Decreto Lei nº 4.657/42, bem como a inconstitucionalidade do artigo 32, da Lei nº 9.656/98.

Requer seja sanada a contradição apontada.

É o relatório.

Decido.

In casu, a r. decisão embargada não conheceu de parte do recurso de apelação e, na parte conhecida, negou-lhe seguimento.

Na espécie, verifico que a parte embargante pretende seja proferida nova decisão acerca da matéria apreciada no v. *decisum*, isto é, consigna que o v. julgado teria incorrido em contradição no tocante ao efeito vinculante na decisão proferida em sede de cautelar na ADI nº 1.931-8, acerca da constitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/98, que determinou às operadoras de plano de saúde efetuassem o devido ressarcimento pelo atendimento feito através do Sistema Único de Saúde - SUS aos seus associados, argüindo, com isso, ofensa aos artigos 5º, inciso II, 154, I, 195, § 4º, 196, 198 e 199, da Constituição Federal, ao artigo 6º e parágrafos do Decreto Lei nº 4.657/42, e a inconstitucionalidade do artigo 32 da Lei nº 9.656/98.

Não se observa contradição no julgado a justificar os presentes embargos de declaração, ao contrário, a questão foi devidamente apreciada na v. decisão embargada, *in verbis*:

"(...) A Constituição Federal dispõe em seu artigo 196 que "a saúde é direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação", assegurando, todavia, o direito à exploração por parte da iniciativa privada (art. 199).

Decorre de lei (Lei nº 9.656/98, art. 32) a obrigação de a apelante indenizar o Poder Público pelos gastos tidos com os beneficiários de plano de saúde atendidos na rede pública. Busca-se, com isso, evitar o enriquecimento ilícito das empresas operadoras de planos e seguros de saúde, que captariam recursos de seus beneficiários e não prestariam, adequadamente, os serviços necessários.

Ao contrário do que sustenta, o ressarcimento em questão **não tem natureza tributária**, razão pela qual não constituem impedimentos à sua cobrança as regras do art. 195, § 4º ou 154, I, da Constituição Federal de 1988. A exação em questão tem natureza de **indenização administrativa**, ao buscar o ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS dos valores relativos aos procedimentos que realizou em pessoas que são consumidoras de planos de saúde privados. Trata-se, a rigor, de indenização que busca evitar a ocorrência de enriquecimento sem causa das empresas operadoras de planos e seguros de saúde, impedindo que tais empresas **recebam** de seus consumidores e **não prestem** os serviços necessários, o que acabaria por permitir que toda a sociedade custeasse essas despesas, por meio de tributos.

Ao exigir esse ressarcimento, evidentemente não se trata de recusar ou desonerar o Estado do cumprimento de seus deveres na prestação de serviços de saúde (arts. 6º, 196 e seguintes da Constituição Federal de 1988; Lei nº 8.080/90).

O que se pretende, com o aludido ressarcimento, é **reforçar** a atuação do Estado na área da saúde, reunindo recursos que de forma ilegítima não foram despendidos pelas operadoras privadas.

Trata-se, assim, de prestigiar o **princípio da isonomia**, na medida em que atribui um tratamento legislativo diferenciado àqueles que, apesar do dever contratual de arcar com os procedimentos de saúde para seus consumidores, deixam de assim proceder, em prejuízo de toda a coletividade.

Importante consignar que este entendimento encontra ressonância no Supremo Tribunal Federal, consoante v. aresto abaixo transcrito:

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. RESSARCIMENTO AO SUS. OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. ART. 32 DA LEI 9.656/1998. CONSTITUCIONALIDADE. O Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADI 1.931-MC (rel. min. Maurício Corrêa, DJ 28.05.2004), entendeu que o ressarcimento à Administração Pública pelos serviços prestados pela rede do Sistema Único de Saúde - SUS e instituições conveniadas - face à impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde - mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar, não ofende o devido processo legal. Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, é legítima a decisão monocrática que decide controvérsia de acordo com orientação firmada em julgamento efetuado pelo Pleno da Corte em exame de pedido de medida cautelar. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STF, AgR no RE nº 510606/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 04.12.2009, DJe 04.02.2010, pág. 756) A questão é tão pacífica que os eminentes ministros do Supremo a têm decidido de forma monocrática. Neste sentido:

"DECISÃO: Discute-se nestes autos a constitucionalidade do artigo 32 da Lei n. 9.656/98, que trata do ressarcimento ao Sistema Único de Saúde - SUS dos serviços de atendimento médico que a rede hospitalar de saúde pública e suas conveniadas prestarem ao contratado de operadora de plano privado de saúde. 2. O recorrente alega violação do disposto nos artigos 5º, incisos II, XXXVI e LV, 154, I, 194, 195, § 4º, 196, 198 e 199 da Constituição do Brasil. 3. Deixo de apreciar a existência da repercussão geral, vez que o artigo 323, § 1º, do RISTF dispõe que "[t]al procedimento não terá lugar, quando o recurso versar questão cuja repercussão já houver sido reconhecida pelo Tribunal, ou quando impugnar decisão contrária a súmula ou a jurisprudência dominante, casos em que se presume a existência de repercussão geral". 4. O recurso não merece provimento. Este Tribunal, ao julgar a ADI n. 1.931-MC, Relator o Ministro Maurício Corrêa, DJ de 28.5.04, fixou o seguinte entendimento: "EMENTA: AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI

ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO. [...] 4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada. [...]". Nego seguimento ao recurso extraordinário com fundamento no disposto no artigo 21, § 1º, do RISTF. Publique-se. Brasília, 13 de abril de 2009. Ministro Eros Grau - Relator."

(STF, RE nº 598193/RJ, Rel. Min. Eros Grau, j. 13.04.2009, DJe 28.04.2009)

De forma idêntica: RE nº 572881/RJ, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 25.03.2009, DJe 03.04.2009; RE nº 593317/RJ, Rel. Min. Menezes Direito, j. 02.03.2009, DJe 13.03.2009; RE 596156/RJ, Rel. Min. Celso de Mello, j. 19.12.2008, DJe 05.02.2009.

Não é outro senão este, também, o entendimento sufragado no âmbito desta E. Corte, conforme se observa dos seguintes julgados: TRF 3ª Região, AC nº 2002.61.00.023565-7/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. 17.06.2010, DJF3 06.07.2010, pág. 844; TRF 3ª Região, AC nº 2002.61.00.002563-8/SP, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, j. 03.12.2009, DJF3 20.01.2010, pág. 170; TRF 3ª Região, AC nº 2008.61.00.002076-0/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 25.03.2010, DJF3 19.04.2010, pág. 427; TRF 3ª Região, AC nº 2006.61.04.005018-2/SP, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 10.09.2009, DJF3 28.08.2009, pág. 242.

Por outro lado, não restou demonstrado que os valores dos procedimentos cobrados estejam em desacordo com o art. 32, § 1º, da Lei nº 9.656/98 (§ 8º, nas medidas provisórias). Essas normas, tanto na redação original, quanto na modificada pelas medidas provisórias, não determinam que o valor do ressarcimento deva ser necessariamente **igual** ao das tabelas do SUS. Ambas as normas determinam que os "**valores não serão inferiores aos praticados pelo SUS e não superiores aos praticados**" pelas operadoras de planos e seguros de saúde.

Não há como constatar, portanto, diante dos argumentos apresentados, eventual ilegalidade na Portaria nº 635/99, mesmo porque a parte autora não está impugnando nenhum ressarcimento específico, limitando-se a discutir genericamente a inconstitucionalidade do ressarcimento.

Finalmente, e não menos importante, anoto que uma vez declarada a constitucionalidade do ressarcimento instituído pela Lei nº 9.656/98 pelo Supremo Tribunal Federal, não cabe mais rediscutir o tema: ADI nº 1.931-MC, Relator o Ministro Maurício Corrêa, DJ de 28.5.04. (...) (fls. 261-vº/263)

Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater cada uma das alegações das partes, se expôs a motivação suficiente para sustentar juridicamente sua decisão.

Assim, o inconformismo veiculado pela parte embargante extrapola o âmbito da devolução admitida na via dos embargos declaratórios, denotando-se o objetivo infringente que pretende emprestar ao presente recurso, ao postular a reapreciação da causa e a reforma integral do julgado embargado, pretensão manifestamente incompatível com a natureza dos embargos de declaração.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes julgados:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausência dos pressupostos do art. 535, I e II, do Código de Processo Civil.

II - A embargante busca tão somente a rediscussão da matéria e os embargos de declaração, por sua vez, não constituem meio processual adequado para a reforma do decisum, não sendo possível atribuir-lhes efeitos infringentes, salvo em situações excepcionais, o que não ocorre no caso em questão.

III - Embargos de declaração rejeitados."

(STF, ED no RE 487.738/RS, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, 2ª T., j. 08.05.2012, DJe-098, divulg. 18.05.2012, public. 21.05.2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE OU OMISSÃO - PRETENDIDO REEXAME DA CAUSA - CARÁTER INFRINGENTE - INADMISSIBILIDADE - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

- Não se revelam cabíveis os embargos de declaração, quando a parte recorrente - a pretexto de esclarecer uma inexistente situação de obscuridade, omissão ou contradição - vem a utilizá-los com o objetivo de infringir o julgado e de, assim, viabilizar um indevido reexame da causa. Precedentes."

(STF, ED no AgRg no RE 663.822/PR, Rel. Min. Celso de Mello, 2ª T., j. 27.03.2012, DJe-078, divulg. 20.04.2012, public. 23.04.2012)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE VÍCIOS NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - REJEIÇÃO.

1. Decisão meramente desfavorável aos interesses da parte embargante não deve ser confundida com decisão

contraditória, obscura ou omissa. Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração devem revelar tese de vício na prestação jurisdicional, e não insurgência contra o mérito da decisão embargada.

(...)

3. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no REsp nº 1351377/SP, Rel.^a Min.^a Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 06.08.2013, DJe 14.08.2013.)

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INEXISTÊNCIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. PREQUESTIONAMENTO À MINGUA DA EXISTÊNCIA DE QUAISQUER DOS VÍCIOS ELENCADOS NO ART. 535 DO CPC. IMPOSSIBILIDADE.

1. Os embargos de declaração somente são cabíveis quando presente, ao menos, uma das hipóteses previstas no art. 535 do Código de Processo Civil.

2. O órgão julgador não está obrigado a se pronunciar acerca de todo e qualquer ponto suscitado pelas partes, mas apenas sobre os considerados suficientes para fundamentar sua decisão.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada no sentido de que os embargos declaratórios, mesmo quando opostos com o intuito de prequestionamento visando à interposição do apelo extraordinário, não podem ser acolhidos quando inexistirem os vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil.

4. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg nos EREsp 897842 / RS, Rel. Min. Sebastião Reis Júnior, 3ª Seção, j. 26.10.2011, DJe 09.11.2011)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. REJEIÇÃO.

-Rejeição de embargos de declaração em face de ausência de omissão, obscuridade ou contradição no acórdão embargado.

-Impossível o acolhimento de embargos de declaração com caráter infringente, sem que o motivo relevante apresente-se com força para assim se proceder.

-A função específica dos embargos de declaração é de, apenas, clarear o acórdão, tornando-o compreensível aos jurisdicionados por ter cuidado, integralmente das questões jurídicas debatidas pelas partes.

- Embargos de declaração rejeitados."

(EDAGA nº 159540/SP, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 26/05/98, v.u., DJ de 03/08/98, pag. 109)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO . OMISSÃO. INOCORRÊNCIA. EFEITOS INFRINGENTES. REJEIÇÃO.

-Os embargos declaratórios não operam novo julgamento da causa, mas destinam-se, como é cediço, a esclarecer dúvidas e obscuridades, suprimir omissões e contradições de que se ressinta o acórdão (art. 535 do CPC).

Cumpra rejeitá-los, pois, se tem caráter nitidamente infringente do julgado.

- Embargos rejeitados. Decisão unânime."

(EDRESP nº 121598/PR, STJ, 1ª Turma, Rel. Min. DEMÓCRITO REINALDO, j. em 20/10/97, v.u., DJ de 15/12/97, pág. 66233)

"PROCESSUAL CIVIL. RESCISÓRIA. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. OBSCURIDADE. OMISSÃO.

-Só há obscuridade no acórdão quando os fundamentos e conclusões não permitem compreensão do que foi apreciado pelo órgão julgador.

-Se o voto condutor do acórdão examinou todas as questões debatidas, expondo com clareza as razões do entendimento a que se chegou, não há que se apontar a existência de obscuridade e omissão.

-É de ser repelida a tentativa de re julgamento da causa, via embargos declaratórios com caráter infringente.

- Embargos rejeitados."

(EDEAR nº 380/SP, STJ, 1ª Seção, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, j. em 09/10/96, v.u., DJ de 21/10/96, pág. 40188).

Por fim, o escopo de prequestionamento da matéria, para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário, perde a relevância em sede de embargos de declaração se não demonstrada a ocorrência de quaisquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II do Código de Processo Civil, sendo despicinda a menção expressa, no corpo do julgado, de todas as normas legais discutidas no feito, a teor da orientação firmada no Pretório Excelso, *in verbis*: "Prescinde o prequestionamento da referência expressa, no acórdão impugnado mediante o recurso, a números de artigos, parágrafos, incisos ou alíneas. Precedente: Recurso Extraordinário nº 128.519-2/DF" (RE nº 184347/SP, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU de 20.03.98).

Ausente, portanto, qualquer omissão, contradição ou obscuridade na v. decisão embargada.

Ante o exposto, **nego provimento** aos presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

00070 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000559-77.2000.4.03.6000/MS

2000.60.00.000559-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CONTROSUL CONSTRUCOES ELETRICAS LTDA
ADVOGADO : SP166027A EDILSON JAIR CASAGRANDE
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS

DECISÃO

Cuida-se de apelações e remessa oficial em ação de rito ordinário, ajuizada com o objetivo de ser reconhecida a inexistência de relação jurídica que obrigou ao recolhimento da contribuição ao PIS, nos termos dos Decretos-lei n.º 2.445/88 e 2.449/88, bem como declarar o direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente com parcelas vencidas e vincendas do próprio PIS, acrescidos de correção monetária plena, juros moratórios e, a partir de 01/01/96, SELIC. Requereu, ainda, a declaração de inoccorrência da prescrição/decadência, bem como, que para apuração do indébito a base de cálculo seja o imposto devido no exercício financeiro, com alíquota de 5% (cinco por cento). O valor atribuído à causa é de R\$ 13.510,71 (treze mil, quinhentos e dez reais e setenta e um centavos).

O MM. Juiz a quo julgou parcialmente procedente, para declarar o direito da autora à compensação, por conta e risco próprio, dos créditos referente aos recolhimentos posteriores a 31/01/90, com base nos Decretos-Leis nº 2.445/88 e nº 2.449/88, respeitada a prescrição decenal, com parcelas vencidas e vincendas do próprio PIS, incidindo correção monetária com base no IPC de março, abril e maio/1990 e fevereiro/1991, a partir de 01/01/92 pela variação da UFIR e, a partir de 01/01/96, Selic. Condenou a ré em honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A autora, opôs embargos de declaração alegando omissão no julgado que teria deixado de apreciar pedido de consignação da base de cálculo a ser atualizada para fins de compensação, no que diz respeito a empresa prestadora de serviços, é o imposto de renda devido ou como se fosse, a alíquota de 5% (cinco por cento).

Os embargos foram parcialmente acolhidos para declarar que a base de cálculo será calculada conforme art. 6º, parágrafo único, da Lei Complementar nº 07/70, até o advento da MP nº 1.212/95 e a correção monetária será aplicada na forma do Provimento nº 24/97 da E. CGJF da 3ª Região.

Inconformada, a autora apelou alegando, em síntese, que a base de cálculo a ser aplicada para fins de cálculo da contribuição ao PIS para as prestadoras de serviços deve se dar com base no art. 3º, "a", da LC nº 07/70. Requer, ainda, a majoração dos honorários advocatícios.

Também apelou a União Federal, alegando a prescrição dos créditos da autora anteriores a janeiro de 1995, com base no art. 168 do CTN.

Regularmente processado o recurso, subiram os autos a esta Corte.

Frente ao teor do Acórdão, a empresa apelante opôs embargos, a fim de sanar omissão. Posteriormente, os embargos de declaração foram rejeitados.

Inconformado com tal decisão, a empresa apelante interpôs Recursos Especial e Extraordinário.

A União apresentou contrarrazões aos Recursos Especial e Extraordinário.

Em 9/6/2009, a vice-presidência desta Corte não admitiu o Recurso Extraordinário.

Posteriormente, em 12/4/2010, a vice-presidência desta Corte ao apreciar a admissibilidade do Recurso Especial, verificou que a decisão foi proferida em dissonância ao entendimento consolidado e definitivo do Egrégio Superior Tribunal Justiça, constante do Recurso Especial nº 1.002.932/SP, que fixou critério diverso de contagem de prazo prescricional, determinando assim a devolução dos autos a esta Turma julgadora conforme previsto no artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, para a efetivação do Juízo de Retratação.

Em decisão de 28/1/2010, esta Turma, por unanimidade, manteve o Acórdão recorrido.

A vice-presidência desta Corte, em 24/5/2011, admitiu o Recurso Especial.

Subiram os autos ao Superior Tribunal de Justiça, onde foram distribuídos ao Ministro BENEDITO GONÇALVES. Posteriormente, o Ministro relator, monocraticamente, deu provimento ao Recurso Especial, "apenas para reconhecer que a prescrição deve ser contada em conformidade com a 'tese dos cinco mais cinco'." Consequentemente, determinou a devolução dos autos a esta Corte, para o prosseguimento do julgamento da apelação da contribuinte.

Baixaram os autos nesta Corte para decisão.

A apelação da contribuinte comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, portanto sob tal ótica passo a analisa a ação.

Preambularmente, assinalo que o Superior Tribunal de Justiça devolveu a esta Corte, apenas o exame do mérito da apelação da contribuinte, portanto a matéria será apreciada neste limite.

0

No que tange à contribuição ao PIS, após o advento da Constituição Federal de 1988, em seu art. 7º, XI, garantiu-se ao trabalhador a permanência de seu direito de participação nos lucros, resultados e na gestão da empresa e no art. 239 explicitou que, a partir de sua promulgação, a contribuição ao PIS passaria a financiar o programa de seguro-desemprego e o abono previsto no § 3º do mesmo artigo.

Não resta dúvida que a contribuição ao PIS permanece íntegra, independentemente de sua destinação, prevalecendo, enquanto não editada legislação específica, a Lei Complementar 7/70.

Ao estabelecer que a contribuição social instituída pela LC n.º 7/70 continuaria a ser cobrada e passaria a financiar o seguro desemprego, a Constituição Federal recepcionou a contribuição ao PIS, conforme instituída por aquele diploma legal e alterações posteriores, no tocante ao fato gerador e base de cálculo.

A questão relativa à constitucionalidade da contribuição ao PIS, sob a vigência dos Decretos-lei n.º 2.445 e n.º 2.449, de 1988, está definitivamente solvida, tanto no âmbito deste Tribunal, havendo esta Corte declarado a inconstitucionalidade dos Decretos-lei n.º 2.445/88 e n.º 2.449/88 (Argüição de Inconstitucionalidade suscitada na AMS n.º 89.03.33735-2/SP, Relatora Juíza Lúcia Figueiredo, j. 19.12.1990, DOE de 25.2.1991, página 86), quanto no âmbito do Supremo Tribunal Federal (RE n.º 161.300, Relator Ministro Marco Aurélio, in DJU de 10.9.1993, página 18381). Portanto, reconhecida está a inexistência de relação jurídica que obrigasse ao contribuinte que efetuasse o recolhimento da contribuição ao PIS, nos moldes dos decretos-lei acima apontados.

Decidiu-se, acertadamente, que sob a égide normativa da LC 7/70 a base de cálculo da contribuição ao PIS realmente era o faturamento do 6.º mês anterior àquele em que deveria ser recolhido o *quantum* devido a título da contribuição. Não se cogita, pois, de simples prazo para recolhimento, mas sim de afirmação da base de cálculo do tributo.

É a dicção do art. 6.º, § único, daquele diploma legislativo:

Art. 6.º A efetivação dos depósitos no Fundo correspondente à contribuição referida na alínea b do art. 3º será processada mensalmente a partir de 1º de julho de 1971.

Parágrafo único - A contribuição de julho será calculada com base no faturamento de janeiro; a de agosto, com base no faturamento de fevereiro; e assim sucessivamente.

Vê-se indubitavelmente que, ao editar esse preceptivo, o legislador não tratava de prazo para o recolhimento, que seria de seis meses, mas sim da adoção de um critério para fixar a base de cálculo da contribuição ao PIS, como sendo o faturamento de seis meses anteriores àquele em que deveria ser efetuado o recolhimento do *quantum* devido. Recito, a propósito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS - SEMESTRALIDADE - BASE DE CÁLCULO - FATURAMENTO DO SEXTO MÊS ANTERIOR AO DA OCORRÊNCIA DO FATO IMPONÍVEL - ART. 6º, § ÚNICO, DA LC Nº 07/70 - CORREÇÃO MONETÁRIA - NÃO-INCIDÊNCIA - COMPENSAÇÃO - COFINS - IMPOSSIBILIDADE - LEI 9.430, DE 27.12.1996, ART. 74 - PRECEDENTES DA EG. 1ª SEÇÃO E DA 2ª TURMA DO STJ.

- Consoante entendimento harmônico de ambas as Turmas integrantes da eg. 1ª Seção, a base de cálculo do PIS, sob o regime da LC 07/70, é o faturamento do sexto mês anterior ao da ocorrência do fato gerador.

- A iterativa jurisprudência da 1ª Seção firmou entendimento majoritário no sentido de não admitir a correção monetária da base de cálculo do PIS por total ausência de expressa previsão legal.

- Ressalva do ponto de vista do Relator.

- Os valores recolhidos a título de contribuição para o Programa de Integração Social, instituída pela LC nº 07/1970, alterada pelos Decretos-leis 2.445 e 2.449, ambos de 1988, são compensáveis apenas com aqueles devidos a título do próprio PIS; não com aqueles devidos a título de COFINS, CSSL, Imposto de Renda, Contribuição do Empregador sobre a Folha de Salários ou Finsocial.

- Sob a égide da Lei nº 9.430/96, art. 74, só é possível a compensação de tributos de espécie e destinação diferentes (PIS X COFINS), mediante requerimento administrativo do contribuinte à Receita Federal.

- Inteligência do art. 74 da Lei 9.430, de 27.12.1996.

- Recursos conhecidos e providos.

(REsp 262892 / RS, DJ 01/03/2004, p. 150, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, j. 04/12/2003, SEGUNDA TURMA)

Sobre o tema, confira-se ainda: REsp 290487/RS, DJ 01/03/2004, p. 152, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, j. 25/11/2003, 2.ª T.; AGRESP 425721/SP, DJ 17/02/2003, p. 229, Rel. Min. LUIZ FUX, j. 17/12/2002, 1.ª T.; REsp 260698/RS, DJ 24/11/2003, p. 239, Rel. Min. ELIANA CALMON, j. 18/04/2002, 2.ª T. e REsp 429851/RS, DJ 09/02/2004, p. 155, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, j. 16/12/2003, 2.ª T., entre inúmeros outros precedentes. Essa questão está resolvida no âmbito da jurisprudência pátria.

Com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-leis n.º 2.445 e 2.448/88, a sistemática de apuração da base de cálculo da contribuição ao PIS se manteve na forma do parágrafo único do art. 6.º da LC 7/70, até o advento da MP n.º 1.212/95, convertida na Lei n.º 9.715/98, respeitado o prazo nonagesimal, como, aliás, tem reiteradamente decidido o Superior Tribunal de Justiça (REsp n.º 260.698/RS, reg. 2000.0052378-0, Rel. Min. ELIANA CALMON, também entre outros).

Exsurge, assim, o direito do contribuinte a reaver do Estado as parcelas indevidamente cobradas com a alteração da base de cálculo levada a efeito pelos decretos declarados inconstitucionais, tomando-se por base o cotejo entre a quantia que deveria ter sido recolhida (0,75% sobre o faturamento mensal relativo a seis meses anteriores ao recolhimento) e a que foi efetivamente recolhida (0,75% sobre a receita operacional bruta do próprio mês calendário em que se reputava ocorrido o fato gerador). Em época de inflação, é inquestionável que haviam recolhimentos em excesso, dada à alteração das bases de cálculos escolhidas. E tanto não se questiona a diferenciação, que a própria Fazenda Pública levou aos tribunais a questão acerca da necessidade da correção da base de cálculo dessa modalidade de apuração da contribuição ao PIS, decidindo-se pela impossibilidade dessa operação (REsp 144.708/RS e 248.893/SC, Rel. Min. Eliana Calmon).

No que tange ao regime normativo aplicado à compensação pleiteada, tendo em vista assentada jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça, considerando a data da propositura da ação (31/1/2000), é o da Lei n.º 9.430/96, então vigente. Precedentes do E. STJ e desta Corte (STJ, AgRgREsp 449.978, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 12/11/2002, v.u., DJ Data: 24/02/2003, p. 200; TRF-3ª Região, AMS 290030, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 10/06/2010, v.u., DJF3 CJ1 Data: 06/07/2010, p. 420).

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.

Custas *ex lege*.

Isto posto, nos termos do artigo 557, *caput* cc. § 1º-A, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União Federal e à remessa oficial e dou parcial provimento à apelação da contribuinte, nos termos acima. P.R.I.

São Paulo, 07 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00071 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002073-16.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.002073-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SINDICATO DOS MEDICOS DE SOROCABA E CIDADES DA REGIAO
ADVOGADO : SP078100 ANTONIO SILVIO PATERNO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

Decisão

Trata-se de mandado de segurança coletivo, com pedido de medida liminar, impetrado, em 16/2/2006, pelo SINDICATO DOS MÉDICOS DE SOROCABA E CIDADES DA REGIÃO em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE SOROCABA, a fim de que seja reconhecido o direito líquido e certo dos representados de deduzir da base de cálculo imposto de renda as despesas com instrução que ultrapassem o limite fixado, ou que não tenham sido pagas exclusivamente à estabelecimentos de ensino, afastando-se a limitação trazida pelo artigo 8º, II, "b" da Lei nº 9.250/95 e alterações posteriores.

A liminar foi indeferida (fls. 66/67).

Após a autoridade impetrada apresentar suas informações (fls. 90/100) e o Ministério Público Federal ter juntado seu parecer (fls. 104/108), sobreveio sentença que denegou a segurança, uma vez que entendeu que a administração seguiu as diretrizes contidas na Constituição Federal de 1988 (fls. 116/128).

Apela o sindicato impetrante, pugnando pela reforma da sentença, sustentando que a limitação das despesas com educação dos seus representados e seus dependentes, constitui ato ilegal e inconstitucional (fls. 132/156).

A União apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do apelo (fls. 169/176).

Vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal opina pela reforma da sentença (fls. 179/187).

Em 12/8/2013, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, neguei seguimento à apelação, uma vez que não existe direito líquido e certo na aplicação ao Imposto de Renda de disposição que não foi legislada (fls. 189/190).

Inconformada com a decisão de fls. 189/190 o sindicato impetrante interpôs agravo regimental/pedido de reconsideração, com fundamento nos artigos 250 e 251 do Regimento Interno desta Corte, sustentando que a decisão fora "eiva de 'lamentável equívoco' e/ou 'confusão, em franco e desenganado prejuízo" seu, uma vez que o disposto no artigo 8º, II, "b" da Lei nº 9.250/95, afronta dispositivos constitucionais, pois limita as despesas com educação, o que desestimula os gastos com aperfeiçoamento e ensino.

DECIDO:

Trata-se de agravo regimental/pedido de reconsideração interposto pelo sindicato apelante em face de decisão que negou seguimento ao seu apelo.

A decisão agravada merece ser reformada parcialmente.

Ocorre que, na sessão de 28/3/2008, o Órgão Especial desta Corte, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade Cível nº 2002.61.00.005067-0, declarou a inconstitucionalidade do limite à dedução das despesas com instrução contida no artigo 8º, II, "B", da Lei nº 9.250/95, conforme pode ser verificado da Ementa do citado julgado abaixo transcrita:

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. PESSOA FÍSICA. LIMITES À DEDUÇÃO DAS DESPESAS COM INSTRUÇÃO. ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. ART. 8º, II, "B", DA LEI Nº 9.250/95. EDUCAÇÃO. DIREITO SOCIAL FUNDAMENTAL. DEVER JURÍDICO DO ESTADO DE PROMOVÊ-LA E PRESTÁ-LA. DIREITO PÚBLICO SUBJETIVO. NÃO TRIBUTAÇÃO DAS VERBAS DESPENDIDAS COM EDUCAÇÃO. MEDIDA CONCRETIZADORA DE DIRETRIZ PRIMORDIAL DELINEADA PELO CONSTITUINTE ORIGINÁRIO. A INCIDÊNCIA DO IMPOSTO SOBRE GASTOS COM EDUCAÇÃO VULNERA O CONCEITO CONSTITUCIONAL DE RENDA E O PRINCÍPIO DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA.

- 1. Arguição de inconstitucionalidade suscitada pela e. Sexta Turma desta Corte em sede de apelação em mandado de segurança impetrado com a finalidade de garantir o direito à dedução integral dos gastos com educação na Declaração de Ajuste Anual do Imposto de Renda Pessoa Física de 2002, ano-base 2001.*
- 2. Possibilidade de submissão da quaestio juris a este colegiado, ante a inexistência de pronunciamento do Plenário do STF, tampouco do Pleno ou do Órgão Especial desta Corte, acerca da questão.*
- 3. O reconhecimento da inconstitucionalidade da norma afastando sua aplicabilidade não configura por parte do Poder Judiciário atuação como legislador positivo. Necessidade de o Judiciário - no exercício de sua típica função, qual seja, averiguar a conformidade do dispositivo impugnado com a ordem constitucional vigente - manifestar-se sobre a compatibilidade da norma impugnada com os direitos fundamentais constitucionalmente assegurados. Compete também ao poder Judiciário verificar os limites de atuação do Poder Legislativo no tocante ao exercício de competências tributárias impositivas.*
- 4. A CF confere especial destaque a esse direito social fundamental, prescrevendo o dever jurídico do Estado de prestá-la e alçando-a à categoria de direito público subjetivo.*
- 5. A educação constitui elemento imprescindível ao pleno desenvolvimento da pessoa, ao exercício da cidadania e à livre determinação do indivíduo, estando em estreita relação com os primados basilares da República Federativa e do Estado Democrático de Direito, sobretudo com o princípio da dignidade da pessoa humana. Atua como verdadeiro pressuposto para a concreção de outros direitos fundamentais.*
- 6. A imposição de limites ao abatimento das quantias gastas pelos contribuintes com educação resulta na incidência de tributos sobre despesas de natureza essencial à sobrevivência do indivíduo, a teor do art. 7º, IV, da CF, e obstaculiza o exercício desse direito.*
- 7. Na medida em que o Estado não arca com seu dever de disponibilizar ensino público gratuito a toda população, mediante a implementação de condições materiais e de prestações positivas que assegurem a efetiva fruição desse direito, deve, ao menos, fomentar e facilitar o acesso à educação, abstenendo-se de agredir, por meio da tributação, a esfera jurídico-patrimonial dos cidadãos na parte empenhada para efetivar e concretizar o direito fundamental à educação.*
- 8. A incidência do imposto de renda sobre despesas com educação vulnera o conceito constitucional de renda, bem como o princípio da capacidade contributiva, expressamente previsto no texto constitucional.*
- 9. A desoneração tributária das verbas despendidas com instrução configura medida concretizadora de objetivo primordial traçado pela Carta Cidadã, a qual erigiu a educação como um dos valores fundamentais e basilares da República Federativa do Brasil.*

10. Arguição julgada procedente para declarar a inconstitucionalidade da expressão "até o limite anual individual de R\$ 1.700,00 (um mil e setecentos reais)" contida no art. 8º, II, "b", da Lei nº 9.250/95.

Nesse passo, observo que o artigo 176 do Regimento Interno desta Corte determina que a declaração de inconstitucionalidade de lei vincula os fatos submetidos as Turmas, sendo que o presente julgamento ainda não terminou, portanto a citada arguição de inconstitucionalidade aplica-se ao presente julgamento.

Ante o exposto, por meu voto, em atenção ao artigo 176 do Regimento Interno, acolho parcialmente ao presente pedido de reconsideração, reformando parcialmente a decisão de folhas 189/190, passando a conceder em parte a segurança, para reconhecer o direito dos filiados ao sindicato impetrante de deduzirem da base de cálculo do imposto de renda, pessoa física, apenas os gastos com mensalidade escolar, excluindo-se desta dedução outros gastos com a educação, como os referentes à aquisição de material escolar, uniformes, atividades extra-escolares, etc.

P.R.I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00072 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006583-66.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.006583-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MARIO YAGO
ADVOGADO : SP164222 LUIZ FERNANDO FELICISSIMO GONCALVES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO

Tendo em vista, o pedido formulado pelo apelado de devolução do prazo 4 (quatro) dias para a interposição de recurso contra a decisão de folhas 505/506, uma vez que devido à doença seu patrono encontrava-se impossibilitado de exercer suas atividades, sendo a alegação comprovada com a apresentação de atestado médico, defiro o requerido.

P.R.I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009997-94.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.009997-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CERAMICA E VELAS DE IGNICAO NGK DO BRASIL S/A
ADVOGADO : SP153509 JOSE MARIA ARRUDA DE ANDRADE e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00099979420094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações e remessa oficial, em mandado de segurança com pedido de liminar, impetrado em face do Delegado da Receita Federal do Brasil em São José dos Campos/SP, com vistas a: (i) usufruir do incentivo fiscal estabelecido pelo art. 1º da Lei nº. 6.321/76, qual seja, Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, sem as limitações impostas pelas normas infralegais que impuseram limite máximo por refeição a cada empregado e que alteraram a forma de cálculo, (ii) a declaração incidental de inconstitucionalidade da Portaria Interministerial nº. 326/77 e seguintes, e dos Decretos nº. 78.676/76, nº. 05/91, nº. 349/91 e seguintes, que alteraram, a sistemática adotada em lei e (iii) a compensação dos valores não deduzidos nos últimos 10 (dez) anos, devidamente corrigidos pela taxa SELIC.

O MM. Juízo de origem indeferiu o pedido de liminar (fls. 730/731).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (fls. 741/753).

O Ministério Público Federal manifestou-se apenas pelo regular prosseguimento do feito (fls. 757).

Sobreveio a sentença concedendo a segurança, para declarar o direito líquido e certo do impetrante de promover a dedução do imposto de renda de pessoa jurídica, das verbas referentes ao PAT com observância unicamente aos parâmetros veiculados pela Lei nº. 6.321/76, bem como de compensar com outros tributos administrados pela SRFB, eventuais diferenças de imposto de renda que, em razão das limitações incidentes sobre o valor da refeição e sobre a fórmula de cálculo do incentivo (com dedução direta do imposto devido sem a duplicação), tenham sido recolhidas a maior a partir de 18/12/2004, que deverá ser resolvido através de apuração a ser precedida pela Receita Federal do Brasil. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios tendo em vista o disposto no art. 25 da Lei nº. 12.016/09. Sentença sujeita ao reexame necessário.

A impetrante interpôs recurso de apelação a fim de reformar parcialmente a r. sentença, afastando a prescrição e reconhecendo o direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos desde 18/12/1999 (fls. 782/794).

A União Federal apresentou contrarrazões ao recurso da autora (fls. 801/803) e apelou do *decisum* (fls.804/814), pugnando pela reforma da sentença sob a alegação de que a dedução do dobro dos gastos com a alimentação dos trabalhadores, observando o coeficiente e os limites tributáveis, deve ocorrer sobre o imposto devido, jamais sobre o lucro tributável. Informou ainda que não apresentará recurso no tocante à fixação de limites máximos de valor para refeições oferecidas pelo PAT, posto que dispensada nos termos do Ato Declaratório nº. 13 de 01/12/2008 que deu eficácia ao Parecer PGFN/CRJ nº. 2623/2008.

A Cerâmica e Velas de Ignição NKG do Brasil Ltda. apresentou contrarrazões ao apelo da União (fls. 817/831).

Regularmente processados os recursos, e recebidos apenas no efeito devolutivo (fls. 798/816), vieram os autos a esta Corte.

Remetidos os autos ao Ministério Público Federal este pugnou pelo regular processamento do recurso.

É o relatório.

Decido.

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

O incentivo fiscal referente ao Programa de Alimentação do Trabalhador - PAT, tratado na Lei nº. 6.321/76, deve ser deduzido do lucro tributável, conforme previsto no art. 1º, do r. dispositivo legal, este é entendimento sedimentado desta Corte:

"Art 1º As pessoas jurídicas poderão deduzir, do lucro tributável para fins do imposto sobre a renda o dobro das despesas comprovadamente realizadas no período base, em programas de alimentação do trabalhador, previamente aprovados pelo Ministério do Trabalho na forma em que dispuser o Regulamento desta Lei." (grifos)

Nesse sentido, colaciono julgados deste Tribunal:

"TRIBUTÁRIO. IRPJ. LEI Nº 6.321/76. DECRETOS NºS 78.676/76 E 05/91. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR. INCENTIVO. DEDUÇÃO DO LUCRO TRIBUTÁVEL. PREVALÊNCIA. PORTARIA INTERMINISTERIAL Nº 326/77 E INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 267/02. LIMITAÇÃO. ILEGALIDADE. TRIBUTO RECOLHIDO A MAIOR. COMPENSAÇÃO. POSSIBILIDADE. TRIBUTO LANÇADO POR HOMOLOGAÇÃO. RECOLHIMENTOS EFETUADOS HÁ MAIS DE CINCO ANOS DA PROPOSITURA DA DEMANDA. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. 1. A dedução do incentivo fiscal previsto na Lei nº 6.321/76, PAT - Programa de Alimentação do Trabalhador, deve ser efetivada diretamente do lucro tributável do período-base, ou seja, do lucro real, e não do imposto de renda resultante, como determinado pelos Decretos nºs 78.676/76 e 05/91. Precedentes desta Corte. 2. A Portaria Interministerial nº 326/77 e a Instrução Normativa nº 267/02, ao estabelecerem valores máximos para a fruição do benefício, desbordaram de seus limites e inovaram no mundo jurídico em vez de apenas possibilitarem a integração do comando legal à realidade fática, portanto, em flagrante ofensa ao princípio da legalidade. Precedentes do colendo Superior Tribunal de Justiça. 3. As parcelas recolhidas há mais de cinco anos do ajuizamento da demanda encontram-se fulminadas pela prescrição. 4. A compensação pretendida pelo contribuinte deve observar o regime introduzido pelo art. 74 da Lei nº 9.430/96, modificado pelas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, bem como a restrição imposta pelo art. 170-A do CTN. 5. Aplicação exclusiva da taxa SELIC. 6. Agravo retido prejudicado, apelação desprovida e remessa oficial parcialmente provida. (TRF3, AMS 00165226720104036100, Desembargadora Federal Cecília Marcondes, - Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)"(grifos)

"AGRAVO. ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR- PAT. INCENTIVO FISCAL. LEI Nº 6.321/76. LIMITAÇÃO. DECRETO Nº 5/91 E INSTRUÇÃO NORMATIVA Nº 267/02. OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE E HIERARQUIA DAS LEIS. PRECEDENTES DO STJ E DESTA CORTE REGIONAL. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A Lei nº 6.321/76 estabelece, em seu artigo 1º, que as pessoas jurídicas poderão deduzir do lucro tributável para fins do imposto sobre a renda-IRPJ, o dobro das despesas comprovadamente realizadas no período-base, em programas de alimentação do trabalhador. 2. Os Decretos nº 78.676/76, nº 5/91 e nº 3.000/99, editados no exercício do poder regulamentar, estabeleceram, entre outras disposições, que o incentivo fiscal ocorreria por meio da dedução do IRPJ em valor equivalente à aplicação da alíquota cabível sobre a soma das despesas de custeio realizadas, no período-base, na execução do PAT. 3. Tais regulamentos previram, também, a possibilidade de quantificação do custo da refeição para o fim de limitação da participação do trabalhador (artigo 10 do Decreto nº 78.676/76; artigo 2º, § 2º, do Decreto nº 5/91; e, artigo 585, § 3º, do Decreto nº 3.000/99), sendo que a Instrução Normativa nº 267/02 efetivamente quantificou o valor máximo do custo da refeição (artigo 2º, § 2º). 4. A jurisprudência desta Corte Regional alinha-se à jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de reconhecer que diplomas infralegais que estabelecem custos máximos das refeições individuais dos trabalhadores para fins de cálculo da dedução do PAT, bem como que alteram a base de cálculo da referida dedução para fazê-la incidir no IRPJ devido, em confronto com as disposições da Lei nº 6.321/76, ofendem os princípios da estrita legalidade e da hierarquia das leis, por exorbitarem seu caráter regulamentar. Precedentes. 5. As razões aduzidas pela agravante não se mostram suficientes a ensejar a reforma da decisão agravada. 6. Agravo desprovido. (TRF3, APELREEX 00130721920104036100, Desembargador Federal Nelton dos Santos, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014)"(grifos)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROGRAMA DE ALIMENTAÇÃO DO TRABALHADOR - PAT. DECRETOS NºS 78.676/76 E 05/91. ATOS E INSTRUÇÕES NORMATIVAS. OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firme no sentido de que a Portaria Interministerial e as Instruções Normativas que estabeleceram custos máximos das refeições individuais dos trabalhadores para fins de cálculo da dedução do PAT, por trazerem inovações às regras estabelecidas na Lei nº 6.321/76, ofendem o princípio da estrita legalidade. 2. Esta Corte, ainda, pacificou entendimento no sentido de considerar ilegais os Decretos nº 78.676/76 e Decreto nº 05/91 que, ao estabelecerem que o PAT seria deduzido diretamente do Imposto de Renda devido, inovou a ordem jurídica, ao trazer regra distinta da que prevê a lei regulamentada (Lei nº 6.321/76), no sentido de que a dedução incidiria sobre o lucro tributável para fins do IRPJ. 3. A matéria relativa às várias leis reguladoras do PAT deixou de ser apreciada, mesmo porque o que foi devolvido em agravo de instrumento foi, exclusivamente, as limitações impostas pela Portaria nº 326/77, pela Instrução Normativa nº 267/02, e pelos Decretos nºs 78.676/76 e 05/91, valendo destacar que o mandado de

segurança impetrado pela contribuinte restringiu-se apenas a atacar tais normas.

4. Agravo inominado desprovido."(TRF3, AI 409909, Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, DJF3 CJI Data:27/09/2010, p. 938)(grifos)

Esclarecida a questão de mérito, passo a análise da prescrição.

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

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

(...)

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

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

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

(...)

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

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)"

Verifico que a presente ação foi ajuizada em 18/12/2009, ou seja, posterior à data em que a Lei Complementar nº. 118/2005 entrou em vigor, portanto adiro ao entendimento firmado pelo Supremo Tribunal Federal que, no âmbito do RE nº. 566.621, em regime de repercussão geral, que a contrário sensu decidi que as ações propostas depois da data de 9 de junho de 2005 ficam sujeitas ao prazo prescricional de 5 (cinco) anos.

Reconheço, assim, o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento, no caso, a Lei nº. 10.337/2002, e considero prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior a cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação que suspendeu a prescrição, nos termos do art. 168, do CTN c/c art. 3º da Lei Complementar nº. 118/2005.

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 sistemática do artigo 543-C, do CPC, 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 sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o *quantum debeatur*.

In casu, a impetrante acostou cópias das DIPJs relativas aos anos de 2000 a 2009 (fls.189/229).

Os valores a serem compensados 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 CNJ com as alterações introduzidas pela Resolução nº. 267/2013.

Elucidado 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.

Ante o exposto, nego seguimento às apelações e à remessa oficial, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem os autos à vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022167-73.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022167-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : TRAPEZIO AUTO POSTO LTDA
ADVOGADO : SP024586 ANGELO BERNARDINI e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP265080 MARCELO MARTINS FRANCISCO e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00221677320104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em mandado de segurança com pedido de liminar, impetrado em face de ato do Diretor da Regional de São Paulo Metropolitana da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, com vistas a declaração da necessidade de republicação imediata dos editais de concorrência processados pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT e que sejam incorporadas aos editais as alterações introduzidas na Carta 044/2010 - PRESI (fls. 13/14).

O MM. Juízo de origem indeferiu o pedido de liminar (fls. 38/39).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada (fls. 79/110).

O Ministério Público Federal opinou pela denegação da segurança pleiteada (fls. 175/180).

A União Federal requereu sua admissão no feito como assistente simples e apresentou defesa (fls. 183/193).

Sobreveio a sentença julgando improcedente o pedido e denegando a segurança. Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos do art. 25 da Lei 12.016/2009 e custas na forma da lei.

A impetrante interpôs recurso de apelação a fim de reformar parcialmente a r. sentença. (fls. 210/224).

Regularmente processado o recurso e recebido apenas no efeito devolutivo (fl. 229), vieram os autos a esta Corte.

A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT informou as fls. 231/232, que as Concorrências nº. 4150 e nº. 4148, ambas de 2009, foram anuladas em 11/05/2011, por meio de publicação no Diário Oficial da União (fl.233), causando a perda do objeto da ação.

Remetidos os autos ao Ministério Público Federal este opinou pela negativa de seguimento ao recurso, tendo em vista a perda superveniente do interesse recursal.

É o relatório.

Decido.

O presente *mandamus* foi impetrado com vistas a sanar eventuais irregularidades nos dos Editais de Concorrência nº. 4150/09 e nº. 4148/09, com as alterações das cartas do presidente da ECT.

Ocorre que, com a promulgação da Lei 12.400 de 7 de abril de 2011, as referidas concorrências foram anuladas por ato da administração da ECT, devido a incompatibilidade do prazo estipulado pela norma legal e as etapas previstas na cláusula terceira do contrato.

Assim, verifico a perda superveniente de interesse recursal, com fulcro no art. 462, do CPC:

"Se, depois da propositura da ação, algum fato constitutivo, modificativo ou extintivo do direito influir no julgamento da lide, caberá ao juiz tomá-lo em consideração, de ofício ou a requerimento da parte, no momento de proferir a sentença."

Ante o exposto, julgo extinto o processo sem julgamento do mérito e prejudicada a apelação, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020113-66.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.020113-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
EMBARGANTE : IL PIANETA COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP102084 ARNALDO SANCHES PANTALEONI e outro
INTERESSADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP094142 RUBENS DE LIMA PEREIRA e outro
No. ORIG. : 00201136620124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Cuida-se de embargos de declaração opostos contra decisão, que nos termos do §1º-A do artigo 557 do CPC, deu

providimento à apelação interposta pelo INSTITUTO NACIONAL DE METROLOGIA, QUALIDADE E TECNOLOGIA - INMETRO, por ter este relator entendido que as certidões de dívida ativa (CDA) são títulos de crédito sujeitos a protesto, como forma alternativa de cumprimento da obrigação sem intervenção do Poder Judiciário.

Alegou a embargante IL PIANETA COML/ IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA, que a decisão não observou o princípio do *Tempus Regis Actum* e que na época do protesto não havia previsão legal que garanta sua validade.

É o relatório.

Decido.

Cumprido destacar que o mero inconformismo do embargante não tem o condão de emprestar efeito modificativo ao julgado, só viável por meio do recurso adequado.

Ocorre que, os embargos de declaração foram utilizados como forma indireta para revisão da decisão, ante a inexistência de qualquer vício que o macule.

Ademais, conforme decisão do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o Juiz não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a responder um a um a todos os seus argumentos (RJTJESP 115/207). Portanto, não há qualquer equívoco.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

P.R.I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00076 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003973-21.2012.4.03.6111/SP

2012.61.11.003973-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A)	: LUCIA MARIA DA SILVA DIAS
ADVOGADO	: SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG.	: 00039732120124036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado, em 31/10/2012, face ao Delegado da Receita Federal em Marília, visando afastar a contribuição denominada Salário-Educação sobre a folha de salários, uma vez que a impetrante é produtora rural, pessoa física. Por outro lado, foi requerido a repetição dos valores recolhidos indevidamente a título de salário-educação sobre a folha de salários, nos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação.

Após a apresentação das informações da autoridade coatora (fls. 44/61) e a juntada do Parecer do Ministério Público Federal (fls. 63/65), sobreveio sentença que julgou procedente o pedido da impetrante, concedendo a segurança, para "suspender a exigibilidade da contribuição do salário-educação incidente sobre a folha de salários de seus empregados, relativos aos 5 anos que antecedem a propositura" da ação (fls. 74/87).

Apela a União, pugnando pela reforma da sentença, sustentando a obrigatoriedade do recolhimento do salário educação por parte dos empregadores rurais pessoa física, pois o Decreto-Lei nº 1.422/1975, que regula a exação, e que foi recepcionado pela CF/88, equipara os empregadores a empresas (fls. 91/97).

A apelada apresentou contrarrazões, requerendo o não provimento do recurso (fls. 100/116).

Vieram-me conclusos, para julgamento.

O Ministério Público Federal opina pelo prosseguimento do feito.

DECIDO:

A análise da apelação e da remessa oficial por meio de decisão monocrática, proferida pelo Relator, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, implica em relevante economia e celeridade processual, fatores estes que consistem em garantias fundamentais dos jurisdicionados, nos termos do inciso LXXVIII do artigo 5º da Constituição Federal.

Dessa forma, com fulcro nos citados dispositivos, passo à análise do feito.

Nesse passo, assinalo que a Constituição Federal de 1988, através do artigo 212, § 5º, introduziu no atual sistema tributário a contribuição do salário-educação, dispositivo que transcrevo:

Art. 212

§ 5º A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei.

Por outro lado, o legislador, a fim de regulamentar a previsão constitucional do salário-educação, editou o artigo 15 da Lei nº 9.424/96, dispositivo abaixo transcrito:

Lei nº 9.424/96

Art 15. O Salário-Educação, previsto no art. 212, § 5º, da Constituição Federal e devido pelas empresas, na forma em que vier a ser disposto em regulamento, é calculado com base na alíquota de 2,5% (dois e meio por cento) sobre o total de remunerações pagas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados, assim definidos no art. 12, inciso I, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

Posteriormente, a matéria passou a ser regulada pelo Decreto nº 6.003/2006, sendo que o artigo 2º deste diploma trata dos contribuintes do salário-educação, com a seguinte redação:

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.

Ocorre que, não consta da previsão legal o produtor rural pessoa física, pois o dispositivo legal prevê que serão contribuintes as empresas em geral, entendendo-se como tal as sociedades e as firmas individuais, rural ou urbana. Ocorre que, a jurisprudência é pacífica no sentido que os produtores rurais pessoa física não são contribuintes do salário-educação, entendimento sintetizado nos julgados abaixo transcritos:

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.

(Superior Tribunal de Justiça, Primeira Turma, RESP 200600881632 - Recurso Especial nº 842781, relatora Ministra DENISE ARRUDA, em 13/11/2007, publicado em 10/12/2007).

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. SALÁRIO-EDUCAÇÃO (LEI 9.424/96 E ARTIGO 212, § 5º, DA CF). PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. INEXIGIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.

2. Caso em que consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o produtor rural, pessoa física, não se sujeita à contribuição ao salário-educação; verificando-se, no exame da prova dos autos, que o impetrante é cadastrado na RFB como "contribuinte individual", não se podendo, assim, enquadrá-lo na categoria de empresa.

3. Agravo inominado desprovido.

(Tribunal Regional Federal da 3ª REGIÃO, Terceira Turma, AMS 00053875220104036102 - Apelação Cível nº 328951, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, em 9/2/2012, publicada em 17/2/2012).

AGRAVOS LEGAIS. CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. AGRAVOS NÃO PROVIDOS.

1. Presentes os requisitos estabelecidos no art. 557 do CPC, ante a jurisprudência consolidada no âmbito deste E. Tribunal, cumpre ao Relator desde logo julgar o feito com arrimo no aludido dispositivo processual.

2. Não merece reparos a r. sentença no que tange à delimitação do alcance de seus efeitos "à área de atuação da autoridade impetrada (circunscrição da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto)", tendo em vista que, pelos documentos acostados aos autos, apenas os imóveis de Monte Azul Paulista e Colina encontram-se sob a circunscrição fiscal da Delegacia da RFB de Ribeirão Preto. Nesse sentido: ROMS nº 200401538520, rel. Min. João Otávio de Noronha, dec. un., 2ª Turma do STJ, DJ 10/10/2005.

3. A Lei nº 9.494/96 sujeita as empresas à contribuição em comento, as quais são definidas pelo respectivo regulamento como qualquer firma individual ou sociedade que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não.

4. Desta feita, o produtor rural pessoa física não se enquadra no conceito de empresa, para fins de incidência do salário-educação, lembrando, ainda, que a equiparação prevista no art. 15 da Lei nº 8.212/91 apenas atinge as relações jurídicas eminentemente previdenciárias, o que não é o caso dos autos.

5. Precedentes: STJ, 1ª Turma, RESP 200600881632, Rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10/12/2007; STJ, 2ª Turma, RESP 200401788299, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 16/05/2006.

6. Nessa esteira, pela documentação carreada aos autos, nota-se que, perante a RFB, o impetrante está cadastrado como contribuinte individual, sendo, portanto, acertada a r. sentença.

7. Ainda, importa destacar que, mesmo que o impetrante estivesse cadastrado no CNPJ, não haveria mudança no entendimento acima exposto, pois trata-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, não significando que esteja organizado como empresa. Nesse sentido: TRF3, 1ª Turma, AMS 200961050177489, Rel. Des. Federal José Lunardelli, DJF3 17/05/2011.

8. Agravos não providos.

(Tribunal Regional Federal da 3ª Região, Terceira Turma, AMS 00045076020104036102 - Apelação Cível nº 329813, relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, em 1º/3/2012, publicado em 9/3/2012).

Assim, em atenção aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, tomo como paradigma os citados julgados, bem como os seus fundamentos.

Afastada a exação do salário educação, observo que a apelada possui direito a repetição do indébito do

recolhimento indevido efetuado no quinquênio anterior ao ajuizamento da ação.

Por tais motivos, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, mantendo o julgado contido na sentença.

P. R. I.

São Paulo, 07 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00077 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008584-64.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.008584-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Estado do Mato Grosso do Sul
PROCURADOR : JULIANA NUNES MATOS AYRES
APELANTE : MUNICIPALIDADE DE CAMPO GRANDE MS
ADVOGADO : MS006144 MARACI SILVIANE MARQUES SALDANHA RODRIGUES e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : TAYNARA MARQUES DA SILVA incapaz
ADVOGADO : DENISE FRANCO LEAL (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : FRANCISCO TEOFILIO MAGALHAES DA SILVA
ADVOGADO : DENISE FRANCO LEAL (Int.Pessoal)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00085846420094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada, ajuizada em face da União Federal, do Estado de Mato Grosso do Sul e do Município de Campo Grande, em 14 de julho de 2009, visando a prestação jurisdicional que obrigue as rés a fornecerem à autora o medicamento "RITUXIMABE 500mg", conforme prescrição médica, enquanto durar o tratamento, pelo fato de ser portadora de "lúpus eritematoso sistêmico grave com acometimento renal, neurológico e cutâneo", bem como por não ter condições financeiras de suportar os custos do fármaco. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 87.473,49 (oitenta e sete mil, quatrocentos e setenta e três reais e quarenta e nove centavos), atualizado até dezembro de 2014. Com a inicial, acostou documentos.

Deferida a antecipação dos efeitos da tutela, "para determinar que os réus, solidariamente, no prazo de cinco dias, forneçam o medicamento pleiteado pela autora, sob pena de pagamento de multa". (fls. 133/142)

Citados, o Estado de Mato Grosso do Sul, o Município de Campo Grande e a União Federal e apresentaram contestação às fls. 155/161, 162/169 e 216/223, respectivamente.

Réplica às fls. 227/232.

Às fls. 234-vº e 243/246, a autora e o Estado de Mato Grosso do Sul requereram a produção de prova pericial, deferida às fls. 264/266. Foi nomeada como perita a Dra. Lídia Satsico Aracaqui Ayres, reumatologista.

Laudo pericial às fls. 324/332.

A autora apresentou suas razões finais às fls. 424/425.

Alegações finais da União Federal, do Município de Campo Grande e do Estado de Mato Grosso do Sul às fls. 428, 433/434-vº e 442/454, respectivamente.

Sobreveio sentença de procedência do pedido, "para manter a decisão que antecipou os efeitos da tutela e determinou que os réus, de forma solidária, fornecessem o medicamento Rituximabe 500mg para tratamento da autora". O Estado do Mato Grosso do Sul e o Município de Campo Grande foram condenados ao pagamento de honorários em favor da Defensoria Pública da União, no valor de R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais) cada, nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Decisão submetida ao reexame necessário. (fls. 462/474)

Embargos de declaração opostos pela União Federal, os quais foram rejeitados às fls. 502/503.

Irresignados, apelaram o Estado de Mato Grosso do Sul, o Município de Campo Grande e a União Federal pugnando pela reforma *in totum* da sentença. (fls. 487/496, 497/501 e 512/527)

Apelações recebidas nos efeitos devolutivo e suspensivo, com ressalvas quanto à decisão antecipatória da tutela. (fl. 528)

Com contrarrazões da autora, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

DECIDO:

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

A saúde é um direito social garantido pela Constituição da República (art. 6º), indissociável do direito à vida (art. 5º, *caput*).

"Seria uma distorção pensar que o princípio da separação dos poderes, originalmente concebido com o escopo de garantia dos direitos fundamentais, pudesse ser utilizado justamente como óbice à realização dos direitos sociais, igualmente fundamentais." (STJ, Processo nº 2009/0076691-2, AgRg no REsp 1136549/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Humberto Martins, j. 08/06/2010, v.u., DJe 21/06/2010)

À luz dos artigos 196 e 198, § 1º, da Magna Carta, a União, os Estados-Membros, o Distrito Federal e os Municípios são solidariamente responsáveis pela prestação do serviço de saúde à população, financiando, inclusive, o Sistema Único de Saúde - SUS.

Cumpram esclarecer que os artigos 5º, 196 e 198 da Constituição Federal possuem aplicabilidade imediata, porquanto atinentes à vida e à saúde.

Portanto, qualquer ente federativo tem legitimidade passiva para integrar demanda em que se pretende o fornecimento de medicamentos ou tratamento médico para pessoas desprovidas de recursos financeiros.

Precedentes desta Corte: Processo nº 2008.63.01.049566-0/SP, AC 1758214, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 18/10/2012, v.u., e-DJF3 Data:26/10/2012; Processo nº 2005.61.19.006798-5/SP, ApelReex 1590474, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 20/09/2012, v.u., e-DJF3 Data:28/09/2012; Processo nº 2011.03.00.034590-4/SP, AI 458535, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 16/02/2012, v.u., e-DJF3 Data:23/02/2012; Processo nº 2009.61.05.014043-0/SP, ApelReex 1607708, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Marli Ferreira, j. 01/12/2011, v.u., e-DJF3 Data:12/12/2011.

Precedentes do Superior Tribunal de Justiça: Processo nº 2008/0230114-8, AgRg no Ag 1107.605/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 03/08/2010, v.u., DJe 14/09/2010; Processo nº 2009/0195813-6, AgRg no

REsp 1159382/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 05/08/2010, v.u., DJe 01/09/2010; Processo nº 2007/0074435-6, AgRg no Ag 886.974/SC, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 20/09/2007, v.u., DJ 29/10/2007, p. 208; Processo nº 2007/0031240-4, AgRg no Ag 858.899/RS, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 26/06/2007, v.m., DJ 30/08/2007, p. 219; Processo nº 2006/0067547-0, REsp 828.140/MT, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 20/03/2007, v.u., DJ 23/04/2007, p. 235; Processo nº 2005/0134491-7, REsp 773.657/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 08/11/2005, v.u., DJ 19/12/2005, p. 268; Processo nº 2005/0013096-8, REsp 719.716/SC, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 07/06/2005, v.u., DJ 05/09/2005, p. 378.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal: RE 586.995 AgR/MG, 1ª Turma, Relatora Ministra Cármen Lúcia, j. 28/06/2011, v.u., DJe 16/08/2011, p. 73; AI 808.059 AgR/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, j. 02/12/2010, v.u., DJe 01/02/2011, p. 3289; STA 175 AgR/CE, Tribunal Pleno, Relator Ministro Gilmar Mendes, j. 17/03/2010, v.u., DJe 30/04/2010, p. 70.

Superada esta questão, passo à análise do mérito.

A Lei nº 8.080/90 que regulamentou o Serviço Único de Saúde - SUS, com fundamento na Carta da República, define a saúde como um direito fundamental e inclui nas suas ações a assistência farmacêutica integral.

Os princípios mais importantes do SUS são a universalidade, a equidade e a integralidade. A integralidade remete à ideia de que o atendimento dispensado pelo SUS ao paciente deve ser completo.

É assegurado a todos o acesso igualitário e universal aos serviços de saúde, bem como à integralidade da assistência, dispondo a lei que a saúde é um direito fundamental do ser humano, devendo o Estado (União, Estados-Membros, Distrito Federal e Municípios) prover as condições indispensáveis ao seu pleno exercício.

Precedentes do Supremo Tribunal Federal: AI 616551 AgR/GO, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 23/10/2007, v.u., DJ 30/11/2007, p. 92; AI 604.949 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, j. 24/10/2006, v.u., DJ 24/11/2006, p. 86; RE 273.042 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 28/08/2001, v.u., DJ 21/09/2001, p. 51; RE 255.627 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Nelson Jobim, j. 21/11/2000, v.u., DJ 23/02/2001, p. 122; RE 271286 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Celso de Mello, j. 12/09/2000, v.u., DJ 24/11/2000, p. 101; AI 238.328 AgR/RS, 2ª Turma, Relator Ministro Marco Aurélio, j. 16/11/1999, v.u., DJ 18/02/2000, p. 59.

Entendo que 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.

Ressalte-se, ser dever do Poder Público oferecer serviços e medicamentos, mesmo quando não estejam incluídos em sua lista.

Cumpra observar que a recusa no fornecimento do medicamento pretendido pela autora, ora apelada, implica em desrespeito às normas que lhe garantem o direito à saúde e, acima de tudo, o direito à vida, direitos estes indissociáveis.

Precedentes desta Corte: Processo nº 2008.63.01.049566-0/SP, AC 1758214, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 18/10/2012, v.u., e-DJF3 Data:26/10/2012; Processo nº 2005.61.19.006798-5/SP, ApelReex 1590474, 3ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 20/09/2012, v.u., e-DJF3 Data:28/09/2012; Processo nº 2011.03.00.034590-4/SP, AI 458535, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 16/02/2012, v.u., e-DJF3 Data:23/02/2012; Processo nº 2009.61.05.014043-0/SP, ApelReex 1607708, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Marli Ferreira, j. 01/12/2011, v.u., e-DJF3 Data:12/12/2011.

Honorários advocatícios devidamente arbitrados devendo, pois, serem mantidos.

Por tais motivos, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações 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.

P. R. I.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00078 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002730-46.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.002730-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro
APELADO(A) : EMPRESA DE COMUNICACAO VITAL BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP099287 ROBERTO DA SILVA SANTOS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 20 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00027304620104036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, para que informe sobre a validade do Edital de Concorrência nº 0004218/2009, tendo em vista a informação referente à anulação dos Editais nº 0004102/2009 e nº 0004184/2009.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011706-51.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.011706-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ARI SCAVASSA
ADVOGADO : MS008763 ARTHUR LOPES FERREIRA NETO e outro
APELADO(A) : INCRA INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZACAO E REFORMA AGRARIA
ADVOGADO : MS004042 ANTONIO AUGUSTO RIBEIRO DE BARROS (Int.Pessoal)

No. ORIG. : 00117065120104036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

Desistência

Trata-se de mandado de segurança, impetrado em 17 de novembro de 2010, contra ato do Superintendente do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, no estado de Mato Grosso do Sul, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela *inaudita altera pars* para que seja determinado à autoridade impetrada que providencie a Certificação da poligonal requerida na via administrativa, ou justifique, por meio da análise técnica pertinente, o motivo da não emissão, para oportunizar a possibilidade de atendimento de eventuais pendências por parte do impetrante, sendo ao final concedida em definitivo a segurança e confirmada a liminar pleiteada. Atribuído à causa o valor de R\$ 10.000,00 à data da impetração da ação.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações (fl. 90).

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

O pedido de liminar restou indeferido (fls. 109/110).

Ao final, o MM. Juiz de origem declarou extinto o processo, sem apreciação de mérito (art. 267, inc. VI do Código de Processo Civil). Sem honorários. Custas pelo impetrante (fls. 124/127).

O impetrante interpôs recurso de apelação (fls. 137/141), requerendo a reforma da sentença para que seja concedida a segurança pleiteada, sustentando, em síntese, a existência de direito líquido e certo à obtenção de decisão administrativa. Outrossim, pugnou pela concessão da segurança no sentido do deferimento do pedido de Certificação do imóvel, tendo em vista o atendimento da pendência apontada pelo INCRA.

Regularmente processado o feito, e com contrarrazões do Instituto (fls. 149/152), subiram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo não provimento do recurso (fls. 155/158).

À fl. 162, a impetrante manifestou-se nos autos, requerendo a desistência do presente recurso de apelação, bem como a extinção do processo nos termos do art. 267, incisos VI e VIII do Código de Processo Civil, tendo em vista que o objeto pretendido neste *mandamus* foi alcançado, não havendo mais interesse processual no prosseguimento do feito.

É o relatório.

Decido.

Ante o exposto, homologo o pedido de desistência do recurso de apelação, conforme requerido pela apelante (fl. 162), para que produza seus regulares efeitos de direito, e dou por extinto o processo, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, incisos VI e VIII, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem para as providências cabíveis.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MONTESP COM/ E MONTAGENS LTDA
ADVOGADO : SP147224 LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT e outro
No. ORIG. : 00149325520104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação cível, nos autos de ação anulatória de lançamento tributário.

Citada, a União Federal decidiu-se pela extinção do crédito tributário objeto da controvérsia (80.2.04.040273-59), reconhecendo a procedência do pedido formulado na inicial. Pugnou pela extinção do processo sem a sua condenação nos honorários sucumbenciais.

Foi deferida liminar, determinando a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, desde que não houvesse outros débitos pendentes não informados nos autos.

Na sequência, o D. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido para determinar o cancelamento da inscrição em dívida ativa n.º 80.2.04.040273-59, no valor de R\$ 24.355,54 (vinte e quatro mil trezentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e quatro centavos), e condenou a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em 10% (dez por cento) sobre o valor da inscrição.

Sentença não sujeita ao duplo grau de jurisdição.

Apelou a União, buscando unicamente afastar a condenação em honorários. O apelo foi recebido apenas no efeito devolutivo.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Após ter a União Federal reconhecido a procedência do pedido e cancelado a inscrição em dívida ativa n.º 80.2.04.040273-59, no valor de R\$ 24.355,54 (vinte e quatro mil trezentos e cinquenta e cinco reais e cinquenta e quatro centavos), o D. Juízo *a quo* julgou procedente o pedido, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da inscrição.

Apelou a União pugnando pelo afastamento da condenação em honorários, com fundamento no art. 19 da Lei nº 10.522/2002, que assim dispõe:

Art. 19. Fica a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional autorizada a não contestar, a não interpor recurso ou a desistir do que tenha sido interposto, desde que inexista outro fundamento relevante, na hipótese de a decisão versar sobre:

I - matérias de que trata o art. 18;

II - matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, do Superior Tribunal de Justiça, do Tribunal Superior do Trabalho e do Tribunal Superior Eleitoral, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda;

III - (VETADO).

IV - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Supremo Tribunal Federal, em sede de julgamento realizado nos termos do art. 543-B da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo

Civil;

V - matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos art. 543-C da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, com exceção daquelas que ainda possam ser objeto de apreciação pelo Supremo Tribunal Federal.

§ 1º Nas matérias de que trata este artigo, o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente:

I - reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, inclusive em embargos à execução fiscal e exceções de pré-executividade, hipóteses em que não haverá condenação em honorários; ou (Incluído pela Lei nº 12.844, de 2013)

II - manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial.

§ 2º A sentença, ocorrendo a hipótese do § 1º, não se subordinará ao duplo grau de jurisdição obrigatório.

§ 3º Encontrando-se o processo no Tribunal, poderá o relator da remessa negar-lhe seguimento, desde que, intimado o Procurador da Fazenda Nacional, haja manifestação de desinteresse.

Contudo, a situação dos autos não se enquadra em nenhuma das hipóteses do art. 19 da Lei nº 10.522/02, ou seja, **não** se trata de reconhecimento do pedido em demanda que versa sobre: matéria relacionada no art. 18 da mesma lei (inciso I); matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica de Tribunal Superior, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda (inciso II); tampouco matérias decididas de modo desfavorável à Fazenda Nacional pelo STF ou STJ em julgamento nos termos dos art. 543-B ou 543-C do CPC.

Afastada a incidência do art. 19 da Lei nº 10.522/02 no caso concreto, a condenação da ré em honorários advocatícios deve observância ao princípio da causalidade. Neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. PERDA DE OBJETO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. ERRO DE FATO. OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA.

(...) 4. In casu, quando da oposição de embargos de declaração, no qual a impetrante, ora recorrente, apontou omissão no julgado sob o fundamento de que o v. acórdão restou omissivo quanto a quem deu causa à extinção do processo, uma vez que não teria reconhecido o pedido, mas sim cancelado a inscrição em dívida ativa por força de mandado de segurança, o Tribunal de origem assentou, litteris: Os autos dão conta de que ajuizada a ação anulatória de inscrição em dívida ativa, a Fazenda Nacional cancelou a inscrição. A perda de objeto se deu pelo reconhecimento do pedido, devendo a União arcar com o pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% sobre o valor atualizado da causa. 5. Agravo regimental desprovido.

(STJ, 1ª Turma, AGRESP 1175768, Rel. Luiz Fux, DJE 18/10/2010).

RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA.

SINDICATO. SERVIDORES. GRATIFICAÇÕES. INCLUSÃO. RECONHECIMENTO DO PEDIDO. ART. 269, II, DO CPC.

Havendo o reconhecimento do pedido por parte da Administração, quando já em curso a impetração, o feito deve ser extinto nos termos do art. 269, II, do CPC.

Recurso provido.

(REsp 313.109/DF, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, Quinta Turma, julgado em 19/8/2004, DJ 27/9/2004, p. 378)

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE INSCRIÇÕES APÓS A IMPETRAÇÃO.

RECONHECIMENTO JURÍDICO DO PEDIDO PELO RÉU. SENTENÇA MANTIDA.

1. O direito à expedição de certidão por parte de repartição pública é assegurado constitucionalmente, nos termos do artigo 5º, inciso XXXIV, alínea "b", da Constituição Federal de 1988.

2. Restando evidenciado o pagamento dos débitos discutidos, fato devidamente reconhecido pela autoridade impetrada, não há óbice à expedição de Certidão Negativa de Débitos, nos moldes do art. 205, do CTN.

3. A informação sobre o cancelamento das inscrições pela impetrada, após o ajuizamento do mandamus, importa em reconhecimento da procedência do pedido pelo réu, devendo a r. sentença ser mantida.

4. Apelo e remessa oficial improvidos.

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AMS 200661000139972, Rel. Roberto Haddad, DJF3 19/08/2008).

A verba honorária deve ser mantida nos termos da r. sentença, eis que o valor arbitrado (10% sobre o valor da inscrição em dívida ativa) corresponde a apenas R\$ 2.435,55 em valores de julho/2010, o que atende perfeitamente ao disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Dessa forma, impõe-se a manutenção da sentença.

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.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002551-83.1999.4.03.6105/SP

1999.61.05.002551-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : NILSON DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP261512 KARINA CATHERINE ESPINA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00025518319994036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por NILSON DO NASCIMENTO em face de decisão que deu provimento à remessa oficial, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Pretendem os declaratórios a rediscussão do mérito e o prequestionamento das matérias ali aventadas, repisando as teses anteriormente levantadas.

É o Relatório.

Os embargos declaratórios somente são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omisso, contraditório ou obscuro, bem como para sanar eventual erro material no acórdão, o que não ocorre na espécie. Na hipótese dos autos, inconformado com o resultado do julgado busca o embargante, com a oposição destes embargos declaratórios, ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com sua tese.

Todavia, impossível converter os embargos declaratórios em recurso com efeitos infringentes sem a demonstração das hipóteses descritas no artigo 535 do Código de Processo Civil.

Analisando o *decisum* embargado inexistente qualquer vício a ser sanado, o tema levantado - reconhecimento da sucumbência mínima - foi integralmente analisado, com as fundamentações ali esposadas.

Com efeito, a questão foi decidida aplicado entendimento diverso ao pretendido pela embargante, porém é cediço que o juiz não fica obrigado a manifestar-se sobre todas as alegações das partes, nem a ater-se aos fundamentos indicados por elas, ou a responder, um a um, a todos os seus argumentos quando já encontrou motivo suficiente para fundamentar a decisão, o que de fato ocorreu, de modo que os declaratórios devem ser rejeitados.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. EFEITO INFRINGENTE. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

1. *Inexistência dos vícios tipificados no art. 535 do Código de Processo Civil a inquinar o acórdão embargado.*

2. *A atribuição de efeito infringente em embargos declaratórios é medida excepcional, incompatível com a hipótese dos autos, em que a parte embargante pretende um novo julgamento do seu recurso.*

3. **EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.**

(STJ, EDcl no REsp 1409003/MG, Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 05/03/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU FALTA DE MOTIVAÇÃO NO ACÓRDÃO A QUO. ISSQN. LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS. PRONUNCIAMENTO DO

SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ITEM 79 DA LISTA DE SERVIÇOS ANEXA AO DL Nº 406/68. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. FIXAÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA Nº 07/STJ. PRECEDENTES.

3. Decisão a quo clara e nítida, sem omissões, obscuridades, contradições ou ausência de motivação. O não-acatamento das teses do recurso não implica cerceamento de defesa. Ao juiz cabe apreciar a questão de acordo com o que entender atinente à lide. Não está obrigado a julgá-la conforme o pleiteado pelas partes, mas sim com seu livre convencimento, usando fatos, provas, jurisprudência, aspectos atinentes ao tema e legislação que entender aplicáveis ao caso. Não obstante a oposição de embargos declaratórios, não são eles mero expediente para forçar o ingresso na instância especial, se não há vício a suprir. Não há ofensa aos arts. 458 e 535, I e II, do CPC quando a matéria é devidamente abordada no aresto a quo.

8. Agravo regimental não-provido.

(STJ, AgRg no AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 964.097/RJ, Ministro JOSÉ DELGADO, Dj: 01/04/2008)

Ante o exposto, **rejeito** os embargos de declaração.
Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002748-62.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.002748-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : RCV HOTEL LTDA
ADVOGADO : SP220332 PAULO XAVIER DA SILVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00027486220134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Cuida-se de recurso de apelação interposto pela União e remessa oficial, em face de sentença que concedeu a ordem nos autos do mandado de segurança em epígrafe.

Às folhas 408/409, a apelada renunciou ao direito em que se funda a ação.

Decido.

Com fundamento no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, homologo, para que produza os seus efeitos legais e jurídicos, a renúncia ao direito em que se funda a ação, manifestada às folhas 408/409, restando prejudicada a apelação interposta pela União e a remessa oficial.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ, e art. 25 da Lei 12.016/2009.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00083 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000838-52.2013.4.03.6115/SP

2013.61.15.000838-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : Fundacao Universidade Federal de Sao Carlos UFSCAR
ADVOGADO : SP200241 MARCELO ANTONIO AMORIM RODRIGUES e outro
APELADO(A) : KATIA DIONISIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : MG091497 WENDEL DE BRITO LEMOS TEIXEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00008385220134036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Petição de fls. 245/256, agilizada pela parte autora da ação mandamental.

Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Kátia Dionísio de Oliveira contra ato do Reitor da Universidade Federal de São Carlos, objetivando, em síntese, a aprovação no curso de doutorado em engenharia química, ou bem a exteriorização, pela Banca Examinadora, dos pontos do trabalho carentes de correção.

Processado o feito, com indeferimento da liminar buscada (fls. 147/147v), sobreveio sentença de parcial concessão da ordem, às seguintes finalidades: "1) Anular o ato de reprovação da impetrante [...] e restabelecer a aprovação datada de 14/09/2012; 2) Determinar à autoridade coatora que prossiga com a conclusão do doutorado da impetrante, a partir de sua aprovação em 14/09/2012, com a finalização da versão final de sua tese até que o trabalho atenda as modificações impostas pelos professores examinadores quando da arguição, no prazo que a universidade entender cabível", acrescentando que "após concluída essa fase, fará jus à impetrante à obtenção do título de doutorada mediante ato da universidade". Na oportunidade, o magistrado monocrático ainda compeliu o impetrado a fornecer à vindicante, dentro em 30 dias contados da cientificação do decisório, "documento que comprove a situação de aprovada com modificações na defesa da tese ocorrida em 14/09/2012". Vieram os autos a esta Corte, por força da remessa oficial e da apelação da Fundação Universidade Federal de São Carlos - UFSCar, recebida somente no efeito devolutivo (fl. 218).

O Ministério Público Federal emitiu parecer às fls. 242/243v, opinando pela manutenção da sentença recorrida. Às fls. 245/256, peticiona a impetrante alegando, em síntese, o descumprimento pela Universidade Federal de São Carlos do comando judicial prolatado, pois inseriu na certidão de aprovação a ressalva de que sua expedição ocorreu por força de sentença concedida em mandado de segurança, além de, na prática, exigir da postulante o refazimento de todo o trabalho apresentado, bem como de todas as amostras e experimentos no campus da UFSCar. Daí propugnar seja determinado à autoridade coatora o atendimento do "*decisum*" em sua integralidade, mediante a emissão de documento de aprovação sem referência à ordem judicial emanada, e solicitação, apenas, das modificações reclamadas à época da arguição e, caso não seja esse o entendimento, alvitra a expedição de carta de sentença para execução provisória em 1ª instância, além da remessa de cópias dos presentes autos ao Ministério Público para apuração de eventual crime de desobediência.

Instada a se manifestar, a Universidade apelante afirma que a inclusão da observação quanto ao motivo da expedição de certidão de aprovação ocorreu por se reputar importante tal informação, não havendo nisso qualquer intuito persecutório em relação à impetrante, destacando, ademais, ser necessária a realização dos experimentos para atender as modificações impostas pela Banca na data da defesa, conforme imposto na sentença. Argumenta, também, que a exigência de que os experimentos fossem feitos no campus da UFSCar deve-se à circunstância de que "*somente o Laboratório de Catálises do Departamento de Engenharia Química da UFSCar (e talvez também o laboratório em que trabalha a Profª Heloise Pastore, na UNICAMP) é que tem a infraestrutura necessária à síntese das zeólitas betas de que trata o trabalho científico da impetrante.*"

Aprecio.

Inicialmente, cumpre consignar que, de acordo com a norma contida no artigo 5º, inciso XXXIV, "b", da Constituição Federal, a todos são assegurados "*a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal*".

Nesse passo, a certidão, como documento público, deve expressar, fielmente, a situação fático-jurídica a ser

declarada, e, ao que se nos apresenta, foi justamente isso que a autoridade impetrada fez no caso vertente. Por oportuno, confirmam-se os seguintes excertos da aludida testificação (fls. 254):

"Em atendimento à sentença concedida pela 1ª Vara Federal de São Carlos em Mandado de Segurança (num. 0000838-52.2013.403.6115), o Programa de Pós-Graduação em Engenharia Química certifica que Kátia Dionísio de Oliveira defendeu publicamente seu Doutorado em 14/09/2012 frente a banca composta pelos Profs. Drs. Dilson Cardoso (orientador, UFSCar), Patrícia Moreira Lima (UNB), Elisabete Moreira Assaf (USP), Renato Lajarim Carneiro (UFSCar), Adriana Paula Ferreira (UFSCar) e Ernesto Antonio Urquieta González (UFSCar), tendo sua Tese sido aprovada com modificações."

Destarte, estamos em que a circunstância da referida certidão fazer textual menção à sentença prolatada no presente *mandamus* não é de molde a malferir a determinação judicial nela contida, nem tampouco implica em qualquer ilicitude, como gizado pela peticionária, porquanto, insista-se, a UFSCar nada mais fez senão acudir ao seu dever, historiando os fatos como efetivamente sucederam.

Melhor sorte não socorre à proponente, relativamente aos demais pontos realçados em seu petítório. No que concerne à alegação de que a inobservância da sentença também se vislumbraria ante a indevida exigência manifestada pela universidade quanto à renovação dos trabalhos já produzidos, o compulsar dos autos, notadamente da sentença recorrida, dos elementos de convicção coligidos e dos esclarecimentos lançados agora pela impetrada, não nos autoriza avistar a plausibilidade do argumento.

Ao revés, o que nos aparenta é que se está a trilhar, precisamente, o comando sentencial, máxime no que se reporta à ordem vazada no tópico 2 da respectiva porção dispositiva, cujos termos reпрiso:

"Determinar à autoridade coatora que prossiga com a conclusão do doutorado da impetrante, a partir de sua aprovação em 14/09/2012, com a finalização da versão final de sua tese até que o trabalho atenda as modificações impostas pelos professores examinadores quando da argüição, no prazo que a universidade entender cabível".

De efeito, afigura-se-nos que a atuação da Banca Examinadora, ora verberada pela demandante, conforta-se nos dizeres mesmos da sentença, precipuamente quando impõe a efetivação das providências necessárias à conclusão do doutorado da solicitante, com acrescentamento das sugestões dantes explanadas pelos docentes examinadores. Para uma melhor compreensibilidade, vale trasladar, para cá, as ditas exigências propugnadas pela Banca, porfiadas pela requerente (fls. 251/253):

"1) Que a candidata realize os experimentos necessários para gerar os gráficos de superfície de respostas apresentados nas figuras 4.16, 4.17, 4.18, 4.19, 4.20 e 4.21, da tese apresentada à Banca Examinadora em 14/09/12 (páginas 68 a 72)."

"2) Devido à sua especificidade, a síntese das zeólitas Beta e as suas caracterizações, devem ser realizadas nos Laboratórios de Catálise do Departamento de Engenharia Química da UFSCar, local onde foram realizados os demais experimentos desta tese."

Dizente à primeira exigência, acentua, ainda, o aludido documento que:

"A candidata executou em sua tese um "planejamento experimental composto central" (CCD) para as quatro principais variáveis da síntese da zeólita Beta, sendo o resultado deste planejamento contido na Tabela 4.11 (página 59) da tese apresentada à banca por ocasião da defesa. Contudo, como consta no parecer emitido à época pela Banca, a candidata apresentou as figuras 4.16 a 4.21, referidas acima, embasada em dados fictícios, pois a maioria deles não estava contida na matriz de experimentos (Tabela 4.11 acima referida) e nem descrita no corpo da tese. A realização dos experimentos solicitados se torna imprescindível, pois parte importante da discussão dos resultados e das conclusões obtidas na tese e apresentadas pela candidata em sua defesa foi baseada nessas figuras."

Numa versão posterior da tese, entregue aos membros da banca, a candidata eliminou essas figuras por conta própria e sem justificativas, descontextualizando assim o conteúdo apresentado na defesa e na tese original. [...] (destaquei)".

E note-se: examinando as versões corrigida e antiga da tese da autora (docs. de fls. 43/177 do apenso I; docs. de fls. 301/456 do apenso II), verifica-se que as figuras supramencionadas (4.16 a 4.21), que constavam da versão original apresentada (fls. 384/390 do apenso II), em relações às quais há algumas observações anotadas à caneta, não constam da versão corrigida (fls. 110/124 do apenso I), cuja modificação, ao que tudo indica, foi realizada

sem que houvesse sido solicitada pela Banca Examinadora à época da defesa.

Saliente-se, ainda, que restou consignado no parecer da Banca Examinadora, acostado às fls. 221/224 dos autos do apenso I, que:

"Na versão da Tese entregue para a banca na ocasião da defesa, as figuras 4.16 a 4.21 (páginas 68, 69, 70 e 72) presentes na Tese e apresentadas pela aluna levantavam dúvidas, pois de acordo com os dados existentes na própria Tese, não era possível gerar tais figuras. Essas figuras forneciam embasamento para uma parte considerável das conclusões da aluna. Durante a arguição da banca, ao ser questionada sobre como tais figuras foram obtidas, a candidata não soube responder. Ao avaliar o DVD com os dados utilizados pela aluna, os arquivos utilizados para gerar tais figuras foram encontrados por um dos membros da Banca Examinadora [1]. Ao verificar a tabela de dados utilizada para gerar tais figuras contidas na Tese, foi constatada a presença de resultados de condições planejadas (dados), mas não realizados experimentalmente pela aluna, o que invalidava grande parte das conclusões obtidas na Tese. [...]"

Dessa forma, percebe-se que os experimentos em comento, na verdade, não configuram exigências novas, na medida em que parecem corresponder às observações e questionamentos feitos pela Banca Examinadora quando da arguição da postulante, estando a sua solicitação, portanto, em consonância com as determinações insertas na sentença prolatada.

Quanto ao local de realização de tais experimentos, é de se assinalar que tal questão refoje aos lindes da discussão travada neste feito e ao controle do Judiciário.

E, nesse particular, também, não é possível divisar qualquer afronta à sentença, mas antes a adoção, pela Universidade, de medidas tendentes ao seu fiel cumprimento.

Ante o exposto, indefiro os pedidos formulados no petitório em epígrafe.

Dê-se ciência.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00084 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011150-25.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.011150-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : WANDA APPARECIDA VIEIRA DOS SANTOS (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP087680 PORFIRIO JOSE DE MIRANDA NETO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202613 FLÁVIA MALAVAZZI FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00111502520104036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por WANDA APPARECIDA VIEIRA DOS SANTOS em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a condenação do réu no pagamento de indenização por danos morais e materiais decorrentes da demora na análise de seu requerimento administrativo de concessão de benefício de pensão por morte, protocolizado em 8/2003 e ultimado em 11/2/2010.

Sustenta a demandante que, tendo em vista a dependência econômica em relação à falecida filha, e, diante da demora para conclusão do procedimento administrativo de outorga do benefício previdenciário, desorganizou-se por completo sua situação financeira, fazendo com que não pudesse honrar dívidas cotidianas e passasse a depender, por todo o período, da ajuda de familiares e amigos, fazendo jus, dessa forma, à indenização por danos morais, estatuída em R\$ 102.000,00.

Alega mais, que, finalmente concedida a benesse previdenciária, as parcelas atrasadas foram satisfeitas sem a adição de juros de mora, tornando de rigor o pagamento de danos materiais, à base de R\$ 26.654,30.

Processado o feito, com concessão de gratuidade judiciária, sobreveio sentença de improcedência, com condenação da autora em honorários advocatícios, à ordem de 10% sobre o valor da soma da causa (R\$ 128.654,30), ficando suspensa a exigência até eventual modificação da situação econômica da autora. Em seu apelo, acentua a suplicante que: a) a questão atinente aos danos materiais deve ser julgada com base nos arts. 394, 395 e 407 do Código Civil, tendo em vista que, quando não constar matéria em legislação específica (Lei Previdenciária), as lacunas rege-se-ão pela lei geral (Código Civil); b) quanto aos danos morais, não se pode dizer que o INSS, ao demorar mais de seis anos para conceder o benefício previdenciário, agiu no exercício regular de um direito, uma vez que extrapolou os limites da mera legalidade, malferindo os deveres de eficiência, razoabilidade, finalidade e proibição de excesso; e c) o dano moral, além de ressarcir a dor psicológica efetivamente sofrida pela parte, tem por fito imprimir um caráter pedagógico à condenação, com prevenção à renovação de comportamentos reprováveis.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, por força da Lei nº 10.741/2003, o Procurador absteve-se de opinar sobre o mérito, cingindo-se a requer o prosseguimento do feito.

DECIDO.

O feito comporta julgamento nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Debate-se nos autos o direito de a autora ser indenizada pela demora na análise de seu requerimento administrativo de concessão de pensão por morte.

Inicialmente, a análise do caso impõe a demarcação de importante fronteira no que diz respeito à responsabilidade do Estado.

O dano oriundo de iniciativa estatal pode dar-se em função de uma conduta positiva ou em função de uma atuação negativa ou não-atuação (omissão), comportando atentar-se à aplicação da regra da *responsabilidade objetiva*, prevista no art. 37, § 6º, CF/1988, *verbis*:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios da legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência e, também, ao seguinte:

§ 6º As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurado o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa."

O aspecto característico da responsabilidade objetiva reside na desnecessidade do lesado provar a existência da culpa (em sentido lato) do agente ou do serviço pela conduta estatal.

Assim, é suficiente que se testifiquem a conduta da Administração, o resultado danoso e o nexo de causalidade entre ambos, ressalvada a hipótese de exclusão da responsabilidade na hipótese de caso fortuito/força maior ou culpa exclusiva da vítima. Trata-se da adoção, pelo ordenamento jurídico brasileiro, da teoria do risco administrativo.

In casu, a autora deduziu requerimento de concessão de pensão por morte em 12/8/2003, prestação efetivamente deferida em 11/2/2010.

Postas essas balizas, à melhor compreensibilidade da espécie, imperioso gizar resumo de todas as ocorrências verificadas no referido procedimento administrativo, para esquadrihar o efetivo comportamento da autarquia-ré naquela seara.

Assim, do compulsar dos autos, ressei:

- em **15/8/2003**, é registrado um primeiro indeferimento da benesse, cuja solicitação administrativa havia se operado em **1º/8/2003**, à míngua de documentos comprobatórios da qualidade de dependente e da dependência econômica;
- em **2/2/2005**, a pleiteante apresentou pleito de revisão administrativa, encaminhada à Junta de Recursos, que, em **17/5/2006**, proveu-o, ensejando a interposição, em **29/8/2006**, de recurso pelo INSS, quando este contestou os documentos ofertados, tendo sido a autora intimada, então, a contrarrazoar;
- em **17/4/2007**, quando da apreciação do inconformismo autárquico, a 5ª Câmara de Julgamento do Conselho de Recursos da Previdência Social deliberou, por maioria, pela conversão do processo em diligência, de modo a autorizar o início de processamento de justificação administrativa, a fim de corroborar a aduzida dependência econômica, medida levada a efeito pela demandante em **12/12/2008**;
- colhidos depoimentos testemunhais, teve lugar, em **3/12/2009**, a aquilatação da irresignação oferecida pelo INSS, ocasião em que lhe foi negado provimento, dando-se por testificada dependência econômica parcial da vindicante relativamente à falecida filha, daí a fazer jus à concessão do benefício;
- em **4/1/2010**, vê-se informação encaminhada à Gerência Executiva da Previdência Social em Campinas, tendente ao efetivo implemento do benefício.

Como se conclui do exame pormenorizado do processo administrativo, muito embora, em linha de princípio, pareça desarrazoado compelir-se o administrado a aguardar o transcurso de quase sete anos para o exame de seu

pleito, em face, inclusive, do princípio constitucional da eficiência administrativa (art. 37 da CF), factível divisar-se que a delonga na conclusão do expediente decorreu de motivos relacionados ao próprio rito procedimental, tais como a não apresentação da documentação completa e a interposição de recursos por ambas as partes - houve, até mesmo, necessidade de justificação administrativa para a instrução do pedido.

Destarte, não se pode imputar ao INSS a culpa por demora excessiva na apreciação do benefício, justamente por competir-lhe a verificação da pertinência da outorga das benesses, e a consecução desse poder-dever, dentro de um processo administrativo pautado pelo contraditório e pela ampla defesa, não pode ser tida como demora injustificada, a ponto de ensejar a paga de indenização.

A dizer que, na espécie tematizada, os atos desdobraram-se dentro do contexto de regular desempenho da atuação administrativa, daí não ser factível divisar-se o necessário nexos de causalidade entre a consecução de atividade estatal e o dano cuja existência é propalada pela autoria, condição ao sucesso do pleito deduzido nesta querela. Confirmam-se, nesse sentido, os seguintes julgados desta Corte:

DIREITO ADMINISTRATIVO E CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. PREVIDÊNCIA SOCIAL. REVISÃO DE BENEFÍCIO DE AUXÍLIO-DOENÇA. DANO POR PRIVAÇÃO NO GOZO DO BENEFÍCIO. SOFRIMENTO MORAL. IMPROCEDÊNCIA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

1. A ação de indenização por responsabilidade civil do Estado foi fundada na alegação de demora e negligência do INSS em conceder a aposentadoria por invalidez, após a suspensão do auxílio-doença por decisão administrativa, causando-lhe prejuízos.

2. Reputa-se como dano moral a dor, o vexame, o sofrimento ou mesmo a humilhação que, fugindo à normalidade, interfira intensamente no comportamento psicológico do indivíduo, causando-lhe desequilíbrio em seu bem estar.

3. Como sabido, a responsabilidade civil consiste na obrigação imposta a alguém de ressarcir os danos sofridos por outrem, podendo ser contratual ou extracontratual, subjetiva ou objetiva e os pressupostos clássicos da responsabilidade civil extracontratual, também chamada de aquiliana, a teor do artigo 159 do caduco Código Civil, e art's. 186 e 927 do atual, consubstanciam-se na ação ou omissão do agente, culpa, em uma de suas três vertentes (negligência, imprudência ou imperícia), relação de causalidade e dano experimentado pela vítima. Ocorridos todos esses requisitos, nasce ao causador do evento a obrigação de ressarcir in totum os danos sofridos pelo lesado.

4. Na espécie, o autor recebeu auxílio-doença entre 14/05/2001 e 30/06/2014, sendo o último pagamento efetuado em 07/07/2014 (f. 100/1). O INSS suspendeu o referido benefício e concedeu a aposentadoria por invalidez em outubro de 2004, regularizando a situação do autor, com o pagamento dos meses em atraso, que no caso foram apenas 3 (três) meses, conforme documentação dos autos.

5. O que gera dano indenizável, apurável em ação autônoma, como no caso postulado, é a conduta administrativa dotada de particularidades específicas, em aspecto jurídico ou fático, capaz de especialmente lesar o administrado, como no exemplo da prática de erro grosseiro e grave, revelando prestação de serviço de tal modo deficiente e oneroso ao administrado, que descaracterize o exercício normal da função administrativa, em que é possível interpretar a legislação, em divergência com o interesse do segurado sem existir, apenas por isto, dano a ser ressarcido, mesmo porque, em caso de atraso ou indeferimento revisado judicialmente, o sistema legal prevê a forma de reparar e recompor a situação jurídica do administrado, lembrando que os juros de mora têm função legal de indenizar pela demora no pagamento devido.

6. Desse modo, não existe direito a indenizar em tal situação, pois a forma específica de reparação de danos, por demora de tal ordem, ocorre com a determinação para o pagamento retroativo do benefício, acrescido de correção monetária, juros de mora e encargo sucumbencial.

7. Por fim, cumpre destacar que a juntada de faturas de cartão de crédito e boletos bancários são insuficientes para a caracterização da ocorrência do dano moral, como postulado na inicial.

8. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0013702-73.2004.4.03.6104, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 04/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014, g.n.)

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ. SUSPENSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. LEGALIDADE. DANO E NEXO CAUSAL NÃO COMPROVADOS. INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. DESCABIMENTO.

1. Para a caracterização da responsabilidade objetiva do agente público, ensejadora da indenização por dano moral, é essencial a ocorrência de três fatores: o dano, a ação do agente e o nexos causal.

2. O cerne da questão está no saber se a delonga no pagamento de benefício previdenciário à parte autora ensejaria ou não dano moral passível de indenização, a qual tem por finalidade compensar os prejuízos ao interesse extrapatrimonial sofridos pelo ofendido, que não são, por sua natureza, ressarcíveis e não se confundem com os danos patrimoniais, estes sim, suscetíveis de recomposição ou, se impossível, de indenização pecuniária.

3. Da análise das provas produzidas nos autos, inexistente demonstração inequívoca, quer do alegado dano causado à parte autora em razão de ter deixado de auferir o benefício previdenciário, quer de que a conduta da ré tenha

resultado efetivamente prejuízo de ordem moral, i.e., o nexo de causalidade entre o suposto dano e a conduta da autarquia previdenciária.

4. Insere-se no âmbito de atribuições do INSS rejeitar os pedidos de concessão de benefícios previdenciários e suspender os já existentes, sempre que entender que não foram preenchidos os requisitos necessários para seu deferimento, desde que o indeferimento ou suspensão sejam realizados em processo administrativo no qual sejam assegurados os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

5. Não comprovado o nexo causal entre os supostos prejuízos sofridos pela apelante ante a suspensão do benefício e o ato administrativo da autarquia, não há que se falar em indenização por danos morais.

6. *Apelação improvida.*

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0001944-92.2008.4.03.6125, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 04/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2013, grifei)

AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. DANOS MORAIS. DEMORA NA IMPLANTAÇÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO DECORRENTE DO ESGOTAMENTO DOS RECURSOS ADMINISTRATIVOS CABÍVEIS. DESCABIMENTO. DANOS MATERIAIS CORRESPONDENTES AO IRPF PAGO SOBRE AS PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS ACUMULADAMENTE. DESCABIMENTO.

I - O autor pretende a indenização por danos morais e materiais, decorrente do transcurso de prazo prolongado entre o requerimento e a concessão da aposentadoria, bem como em relação aos valores recolhidos ao Fisco a título de imposto de renda, incidentes sobre rendimentos pagos acumuladamente.

II - Verifica-se que a demora decorreu da tramitação do processo administrativo regular, após o indeferimento inicial do benefício por divergências na contagem do tempo de serviço prestado sob condições insalubres.

III - Ao fim do processo administrativo de concessão da aposentadoria houve o pagamento das parcelas atrasadas, devidamente corrigidas. Não restou caracterizada a anormal a prestação do serviço público, nem tampouco o dano moral alegado.

IV - Não houve retenção do IRPF pelo INSS. O apelante foi autuado pela Receita Federal em razão de equívoco no lançamento do benefício em sua declaração de ajuste anual e optou por realizar o recolhimento do imposto sobre o montante recebido.

V - Ausente o nexo causal entre a conduta do INSS e os prejuízos alegados pelo apelante.

VI - Não foi formulado pedido de anulação da autuação fiscal ou de repetição do tributo recolhido. O apelante pretende a inclusão da União Federal no pólo passivo apenas como responsável subsidiário pelo pagamento das indenizações, na hipótese de insolvência do INSS. Ilegitimidade passiva acertadamente reconhecida pela sentença.

VII - Apelação do autor improvida. Sentença mantida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0012187-24.2009.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/05/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/05/2012, grifei)

Assim, não tendo restado comprovada a necessidade de indenização por parte do INSS, de rigor a manutenção da sentença.

Especificamente no que diz a prolapada não incidência de juros de mora sobre as parcelas atrasadas pagas de uma só feita pelo INSS, observe-se a conveniência da abordagem da referida temática em ação própria de cobrança, não mediante ação de indenização supedaneada em responsabilidade civil estatal, em que, como salientamos, reclama-se uma conduta comissiva ou omissiva por parte do Poder Público, e mais, nexo causal entre esse comportamento e o alegado dano, situação que não se vislumbra do palmilhar dos elementos de convicção amealhados aos autos. E, de todo modo, estamos em que apenas seria concebível cogitar-se de mora, a oportunizar a contabilização dos pertinentes juros, caso a autarquia tivesse se escusado a implementar o beneplácito, mesmo constatando o preenchimento de todos os pressupostos necessários à obtenção da prestação, o que não corresponde ao caso dos autos, como vimos.

Ante o exposto, **nego seguimento à apelação**, nos termos do art. 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, 19 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00085 EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CÍVEL Nº 0015961-44.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.015961-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
EXCIPIENTE : CANAMOR AGRO INDL/ E MERCANTIL S/A
ADVOGADO : SP162637 LUCIANO TADEU TELLES
EXCEPTO(A) : JUIZ DE DIREITO ALEXANDRE CESAR RIBEIRO
CODINOME : ALEXANDRE CESAR RIBEIRO
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : INDUSTRIAS MATARAZZO DE OLEOS E DERIVADOS LTDA
No. ORIG. : 00005657820148260549 1 Vr SANTA ROSA DE VITERBO/SP

DECISÃO

Trata-se de exceção de suspeição arguida, *ex vi* dos artigos 135, incs. IV e V, e 304 e seguintes do Código de Processo Civil, por *Canamor Agro- Industrial e Mercantil S/A* em face do Juiz de Direito *Alexandre Cesar Ribeiro*, da Comarca de Santa Rosa de Viterbo/SP, sob os fundamentos seguintes:

- a) tempestiva a exceção, pois o termo *a quo* para seu oferecimento principiou na data de citação da requerente, havida em 03/02/2014;
- b) na comarca de Santa Rosa de Viterbo/SP, é notória a inclinação do excepto contrariamente à família Matarazzo, e a excipiente foi inserida nesse contexto belicoso, vislumbrando o magistrado estar ela ligada àquele grupo;
- c) o magistrado teria indiretamente alvitado à Fazenda Pública do Estado de São Paulo a inclusão da requerente em lides executivas, ao historiar, em decisão judicial, já haver reconhecido a sucessão fática da *Canamor* em relação à *Agro Industrial Amália*, em outra execução fiscal (nº 308/2008), esta promovida pela Fazenda Nacional;
- d) atendendo a pleito por ele mesmo aconselhado, o julgador deferiu, então, o redirecionamento de execução fiscal à postulante, determinando, de ofício, a penhora de bens e arresto *on line* de suas contas correntes;
- e) a conduta parcial e suspeita do duplicado é de molde a irradiar efeitos à execução fiscal subjacente, à conta de inimizade capital, manifesto interesse na causa e, principalmente, concessões de orientações e aconselhamentos ao Fisco sobre procedimentos a serem esposados contra a insurgente, a revelar intento de prejulgamento, citando, no ponto, precedente do c. STJ em prol da tese que advoga, de forma que, sob a óptica da excipiente, o advento de um julgamento que lhe seja desfavorável constitui fato de todo previsível.

O magistrado recusou a suspeição, afirmando, em síntese, que: a) a decisão interlocutória foi vazada em termos técnicos, jurídicos e com base em fatos evidenciados pela prova dos autos e pelo seu livre convencimento; b) o fato de haver suposto excesso de linguagem ou maior força argumentativa no ato decisório não implica qualquer ranço de parcialidade do julgador; c) não sendo amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer das partes e não tendo recebido dádivas, aconselhado as partes ou subministrado qualquer meio para atendimento de despesas processuais, não há que se falar nas apontadas causas de suspeição; d) ao contrário do alegado, nada impede que o magistrado informe processualmente fatos relevantes ocorridos em outros feitos para que deles tomem conhecimento as partes a fim de que adotem as providências cabíveis à satisfação de seus direitos, tanto mais em se tratando de execuções fiscais, a envolverem patrimônio público.

Com vista dos autos, o ilustrado representante ministerial opinou pela rejeição do incidente.

É o relatório.

Decido.

De logo, ressaltamos a ausência de condições de aferição da tempestividade da medida em apreciação.

Nos termos do art. 305 do CPC, a agilização da exceção deve operar-se dentro em 15 dias contados do fato ocasionador da suspeição. No caso vertente, esse lapso haveria de ser contabilizado da data da citação, quando a empresa, então, tomou ciência tanto da inclusão no polo passivo do executivo fiscal como da circunstância de estar tal espécie sob presidência do excepto, que, ao ver da demandante, já lhe nutria reservas.

Compulsando os autos, nota-se a juntada do mandado de citação, expedido em 23/01/2014, mas não o vislumbre da data de seu efetivo cumprimento (v. fls. 31/32). Apenas se torna factível avistar a realização de penhora, por parte do meirinho, em 07/02/2014 (fls. 33), donde intuir-se, à obviedade, que a citação deu-se em data anterior, não sendo, contudo, exequível precisá-la.

Bem se poderia ultrapassar tal óbice com a oportunidade de esclarecimentos, mas tal providência afigura-se *in casu* inócua, já que a espécie, de toda sorte, comporta pronta rejeição, como, de seguida, se verá.

Como cediço, a exceção de suspeição tem cabimento nas hipóteses previstas no taxativo rol do artigo 135 do Código de Processo Civil e se apresenta como medida à disposição da parte para recusar o magistrado na hipótese em que houver fundado receio de parcialidade no julgamento da causa. Para maior clareza, transcrevo a disposição:

"Art. 135. Reputa-se fundada a suspeição de parcialidade do juiz, quando:

I - amigo íntimo ou inimigo capital de qualquer das partes;

II - alguma das partes for credora ou devedora do juiz, de seu cônjuge ou de parentes destes, em linha reta ou na colateral até o terceiro grau;

III - herdeiro presuntivo, donatário ou empregador de alguma das partes;

IV - receber dádivas antes ou depois de iniciado o processo; aconselhar alguma das partes acerca do objeto da causa, ou subministrar meios para atender às despesas do litígio;

V - interessado no julgamento da causa em favor de uma das partes.

Parágrafo único. Poderá ainda o juiz declarar-se suspeito por motivo íntimo."

Por se tratar de medida excepcional que visa afastar o juiz natural da causa, o seu acolhimento só se justifica mediante prova manifesta da alegada suspeição, sem o que prevalece a presunção da imparcialidade do magistrado.

No caso vertente, sustenta a excipiente que o juiz singular não detém imparcialidade necessária à condução de execução fiscal nº 0000434-36.1996.8.26.0549, promovida pela Fazenda Nacional contra, originalmente, Indústrias Matarazzo de Óleos e Derivados Ltda., com subsequente inclusão, no polo passivo do executivo fiscal, da excipiente, *Canamor Agro-Industrial e Mercantil S/A* e de outras empresas. Ao sentir da proponente, o arredamento do magistrado da condução do processo seria de mister ante a animosidade por ele nutrida relativamente à pleiteante, chegando a, em outras execuções fiscais, aconselhar a exequente, Fazenda Pública Estadual, a esposar medida adversa aos interesses da demandante, consistente na postulação de sua inserção no polo passivo da lide.

A nosso julgar, contudo, ao contrário do que afirma o excipiente, não se vislumbra a existência de qualquer indício que permita concluir pelo abalo da imparcialidade do Magistrado no que pertine à promovente, a amparar seja ele alijado da presidência das querelas que eventualmente venham a envolvê-la.

Com relação às anteriores decisões proferidas pelo excepto, cabe ressaltar que, conforme já analisado por esta Terceira Turma, "*não se confunde convencimento enfático, uso inoportuno e inconveniente de forma de expressão ou alcance com o vício de parcialidade, que exige comprovação robusta acima de qualquer dúvida*" (AI proc. reg. nº 0019079-28.2009.4.03.0000, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, j. 17/06/2010, v.u., DJF3 de 6/7/2010, p. 482).

E, de outra margem, não comporta asseverar-se tenha o magistrado orientado uma das partes em detrimento de outra, incorrendo na causa de suspeição descrita no inciso IV do artigo 135 do CPC.

O que, a esse propósito, temos, a teor da narrativa procedida pelo excipiente, é que o magistrado singular supostamente aconselhou a Fazenda Pública do Estado de São Paulo a protestar pela inserção no polo passivo de uma execução fiscal da suplicante. Entrementes, vê-se, a todas as luzes, que não há, sequer em tese, subsunção dos episódios narrados à previsão estatuída no referido preceito legal, pois, no feito subjacente, quem figura como parte (*rectius*, exequente) não é a Fazenda do Estado de São Paulo, senão a União Federal.

De arte tal que, nem mesmo em linha de princípio, é possível conceber que o magistrado tenha orientado um dos litigantes do processo originário, justamente porque o suposto beneficiário nem mesmo participa da relação processual entabulada em Primeiro Grau de Jurisdição.

Melhor sorte não assiste à requerente quando agita a suposição de que o magistrado possui interesse no deslinde da causa e, bem por isso, deve ser alijado de sua condução.

Deveras, do folhear dos autos não se verificam indícios de interesse juridicamente relevante nutrido pelo julgador quanto ao desate do feito intentado em Primeiro Grau de Jurisdição. Não há, a respeito, testificação de qualquer vantagem econômica, moral ou jurídica que justificasse a conclusão de aproveitar, ao juiz, o exame da demanda matriz em sentido adverso ao almejado pela vindicante.

Nem a apontada animosidade com relação à mencionada empresa, ao que se nos afigura, vem devidamente denotada. Nesse tocante, o que deflui é que o magistrado cingiu-se, nas decisões reportadas, não propriamente secundar a parte adversa da citada pessoa jurídica (como se aduz na exceção), mas sim, embalado por questão de economicidade e necessidade de motivação do ato judicial e de outorga de tratamento isonômico a situações aproximadas, além de zelar pela efetividade da jurisdição, a narrar fatos processuais havidos em execuções parelhas e tidos por juridicamente relevantes - sem que, em princípio, restrição de publicidade alguma houvesse quanto a tais fatos, posto que, de rigor, públicos e, de conseguinte, notórios. Tal não me parece de molde a sustentar a existência de uma malquerença do julgador em relação ao *Grupo Matarazzo*.

Assim, à mingua de provas concretas ou, mesmo, vestígios aptos a demonstrarem, objetivamente, a existência de qualquer conduta que indique parcialidade do Magistrado no julgamento, imperiosa a rejeição da exceção de suspeição.

Ressalto, por fim, que a presente via processual não se presta ao questionamento do acerto de decisões judiciais (*in casu*, justamente a determinante da inclusão da requerente como codevedora solidária em execução aparelhada pela Fazenda Nacional), somente sendo possível lograr tal intento por meio do manejo de recurso próprio.

A respeito do tema, os seguintes precedentes desta Corte:

"PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO - INTERESSE NA CAUSA NÃO DEMONSTRADO - ALEGAÇÃO DE INIMIZADE CAPITAL DESPROVIDA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS - REJEIÇÃO.

I - O acolhimento de exceção de suspeição, por ser decisão que afasta o juiz natural da lide, configura medida de aplicação restrita e criteriosa, havendo de se verificar in concreto, inarredavelmente, uma das hipóteses elencadas no artigo 135 do Código de Processo Civil.

II - A discussão sobre teses jurídicas e pontos de vista distintos, bem como a rigidez na condução da audiência, em que um dos excipientes chegou a ser advertido, não é suficiente para caracterizar inimizade capital.

III - A alegação de parcialidade do magistrado deve ser provada objetivamente. O CPC adotou a teoria da persuasão racional, pela qual o juiz pode apreciar livremente as provas produzidas, proferindo sentenças de acordo com a sua convicção, desde que motivadas. Se a decisão desagrade a uma das partes, lhe é facultado a interposição de recurso ao órgão superior, inexistindo, no ordenamento jurídico, a possibilidade de os jurisdicionados "advertirem" o juiz.

IV - exceção de suspeição improcedente."

(EXSUSP nº 802, Terceira Turma, Relatora Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, j. 1/8/2007).

"EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO . AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS CARACTERIZADORES. REJEIÇÃO.

1. Não evidenciada nenhuma das situações previstas no artigo 135 do Código de Processo Civil, não há falar em caracterização de suspeição de Juiz Federal a quo a ser reconhecida.

2. A prolação reiterada de decisões e sentenças com base em teses e posicionamentos jurídicos adotados como razão de decidir não vicia, por si só, a atuação do magistrado a quo, quando inexistentes elementos que revelem o interesse do excepto no julgamento da causa em favor de uma das partes litigantes, sendo certo, ademais, que as decisões e sentenças por ele proferidas são passíveis de reexame por instância superior, em razão de reexame necessário, se o caso, ou mediante a interposição oportuna de recurso apropriado pela parte interessada, momento em que poderá apresentar as razões que entender pertinentes.

3. exceção de suspeição rejeitada."

(EXSUSP nº 892, Relator Desembargador Federal JEDIAEL GALVÃO, Décima Turma, j. 27/05/2008).

"EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO . REJEIÇÃO LIMINAR. AGRAVO REGIMENTAL. VÍCIO DE FUNDAMENTAÇÃO.

I. A prolação de decisões pelo Magistrado "a quo", que são, no entender da parte, "absolutamente nulas frente ao sistema jurídico vigente" não conduz à conclusão de que o excepto é interessado no julgamento da causa em favor de uma das partes, mas apenas oportuniza a interposição do recurso pertinente, pois a conduta que enseja a suspeição do magistrado não é a reiterada em razão de teses ou posicionamentos adotados, mas a que destoa no caso concreto, sem razão aparente, que não o interesse do juiz no resultado da causa.

II. O Relator não está obrigado a responder, um a um, a todos os seus argumentos das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, sem que isso implique em vício de fundamentação.

III. Agravo a que se nega provimento."

(EXSUSP nº 894, Relator Desembargador Federal WALTER DO AMARAL, Sétima Turma, j. 03/12/2007, DJU 10/1/2008, p. 369).

Acentue-se, derradeiramente, não ser escoteira a iniciativa de Canamor Agro- Industrial e Mercantil S/A em agilizar exceção de suspeição em face do Juiz de Direito Alexandre Cesar Ribeiro, repisando a alegação de haver o excepto "aconselhado" a parte adversa e, dessa sorte, incorrido em parcialidade. Ao reverso, tais incidentes têm sido comezinhos e ordinariamente rejeitados, como se verifica das ementas seguintes:

"PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. ART. 135, DO CPC - PARCIALIDADE DO JUIZ. NÃO COMPROVAÇÃO.

1. A exceção de suspeição é a forma estabelecida em lei para afastar o juiz da causa por lhe faltar imparcialidade, requisito processual de validade.

2. Inconsistência das alegações da excipiente. Inexistência de elementos indicando que o magistrado tenha interesse no julgamento da causa em favor do credor nas execuções fiscais que lhe são movidas.

3. Exceção de suspeição rejeitada e arquivada".

(EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CÍVEL Nº 0030162-75.2013.4.03.9999/SP, RELATOR Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 16/9/2014).

"EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO DO MM. JUIZ ESTADUAL DE SANTA ROSA DO VITERBO/SP, AGORA INTERPOSTA POR EMPRESA QUE SERIA "SUCESSORA" DA EXECUTADA PRINCIPAL - ARTIGO 135 CPC - MERA APRECIÇÃO DO PEDIDO DE SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CRÉDITO EXEQUENDO - HIPÓTESE QUE NÃO CONFIGURA A SUSPEIÇÃO DO JUIZ - EXCIPIENTE QUE DISTORCE A DINÂMICA DOS EVENTOS OCORRIDOS EM 1ª INSTÂNCIA PARA TENTAR INDUZIR O TRIBUNAL A RECONHECER A (INEXISTENTE) PARCIALIDADE DO MAGISTRADO QUE CONDUZ O EXECUTIVO FISCAL DE MODO

OBJETIVO.

1. Trata-se de mais uma exceção de suspeição, com suposto fundamento nos artigos 304 e seguintes e 135, IV e V, todos do Código de Processo Civil, agora arguida por CANAMOR AGRO-INDUSTRIAL E MERCANTIL S/A, contra o MM. Juiz de Direito da Vara Cível e do respectivo Anexo Fiscal da Comarca de Santa Rosa do Viterbo/SP, investido de Jurisdição Federal, Dr. Alexandre César Ribeiro diante da suposta inimizade (artigo 135, I, do CPC) com a família Matarazzo, em especial com a representante maior do grupo econômico executado (Indústria Matarazzo de Óleo e Derivados Ltda.).

2. Tornou-se comum a arguição de suspeição do ilustre magistrado estadual dr. Alexandre César Ribeiro pela executada principal Indústria Matarazzo de Óleo e Derivados Ltda. (sempre rechaçada: TERCEIRA TURMA, EXCSUSP 0031332-24.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 02/05/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2013 - SEXTA TURMA, EXCSUSP 0031321-92.2009.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 07/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013, além de outra), situação ora transplantada para a postura de empresa que parece tê-la sucedido e acabou sendo alojada no pólo passivo de executivo fiscal.

3. A hipótese dos autos não se enquadra em nenhuma daquelas previstas na lei, nem tão pouco caracteriza possibilidade de julgamento parcial (Artigo 135 do Código de Processo Civil).

4. Magistrado que tomou suas decisões nos autos com base em informações trazidas pela própria exequente e sobre fatos notórios que qualquer habitante da Comarca tem conhecimento porquanto veiculados nos meios de comunicação, sem qualquer nota de parcialidade. Os elementos constantes na decisão de 1º grau são objetivos e despidos de qualquer nota de inimizade entre o magistrado e a excipiente (aliás, uma pessoa jurídica...). Aliás, esta não se desincumbiu do ônus que lhe cabia, consistente na comprovação de fatos que induzam qualquer fator de parcialidade no exercício da jurisdição que, embora de apreciação subjetiva, são imprescindíveis ao deslinde do incidente.

5. Percebe-se que para fundamentar esta exceção a excipiente distorceu claramente a dinâmica dos fatos ocorridos em 1ª Instância, o que é lamentável".

(EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CÍVEL Nº 0038829-50.2013.4.03.9999/SP, RELATOR Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, j. 11/9/ 2014).

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135 CPC. INEXISTÊNCIA. EXCEÇÃO IMPROCEDENTE.

1. Cabe a esta Corte Federal apreciar exceção contra magistrado no exercício da jurisdição federal, como no caso de execução fiscal da Fazenda Nacional, em tramitação no Juízo Estadual.

2. A decisão proferida na execução fiscal originária foi proferida em termos técnicos, com fundamentos deduzidos no sentido de dar respaldo ao redirecionamento da ação de execução fiscal, fundada em responsabilidade tributária da excipiente por dívidas da executada originária.

3. Os elementos comprobatórios da suspeição remetem não à causa originária, mas a fatos havidos em outra execução fiscal, ajuizada não pela Fazenda Nacional, mas Estadual, na qual o magistrado teria atuado de forma parcial, por "aconselhar alguma das partes acerca do objeto da causa" e ser "interessado no julgamento da causa em favor de uma das partes" (artigo 135, IV e V, CPC).

4. A exceção levantada, porém, não convence, pois o magistrado, deparando-se com execuções da Fazenda Estadual e Federal, em situações análogas, buscou não mais do que conferir-lhes esperada uniformidade de tratamento, evitando que condutas processuais fossem adotadas ou omitidas em prejuízo à solução efetiva, célere e isonômica nas diversas execuções fiscais ajuizadas. Não conduz à suspeição o ato do magistrado dirigido ao compartilhamento de dados e informações processuais públicas a fim de garantir solução lógica e racional de feitos com tramitação em separado, o que não representa hipótese de aconselhamento de parte ou interesse pessoal na causa.

6. Até onde possível constatar das decisões proferidas, e dos atos que foram impugnados, nada existe que não tenha teor e conteúdo técnico, voltado a atingir as finalidades processuais indicadas, sem demonstrar, como alegado, ato de perseguição, ódio, rancor, parcialidade ou qualquer outro sentimento capaz de gerar suspeição ou impedimento.

7. Exceção de suspeição julgada improcedente".

(EXCEÇÃO DE SUSPEIÇÃO CÍVEL Nº 0008590-29.2014.4.03.9999/SP, Rel. Desembargador Federal CARLOS MUTA, j. 24/07/2014).

Ante o exposto, com fulcro nos artigos 314 do CPC c/c 285, § 1º, do RITRF/3ª Região, rejeito liminarmente a exceção de suspeição.

Dê-se ciência.

Respeitadas as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000651-26.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000651-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : NORCHEM PARTICIPACOES E CONSULTORIA S/A
ADVOGADO : SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00006512620124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração tirados por *Norchem Participações e Consultoria S/A* da decisão acostada a fls. 373/373v., cujos termos seguem:

"Cuida-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado por Norchem Participações e Consultoria S/A, contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo - DERAT e Chefe da Procuradoria da Fazenda Nacional em São Paulo, objetivando o reconhecimento da extinção por decadência do crédito tributário discutido no processo administrativo nº 10880-734.472/2011-16 (Carta de Cobrança nº 252/11).

A liminar foi indeferida diante da ausência do "periculum in mora" (fls. 195/196 e 240/242), e contra esta decisão a impetrante interpôs agravo de instrumento.

Neguei seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

A segurança foi denegada, vindo os autos a esta Corte por força da apelação da impetrante.

Às fls. 331/333, neguei seguimento à apelação, com fulcro no art. 557, 'caput', do Código de Processo Civil.

Às fls. 336/346 a impetrante interpôs agravo inominado em face da decisão monocrática que negou seguimento à apelação.

A Egrégia Terceira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negou provimento ao agravo inominado.

O Acórdão foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 10 de janeiro de 2014, considerando-se a data de publicação o primeiro dia útil subsequente.

Foi dada vista à Procuradoria da Fazenda Nacional para intimação do acórdão.

Requer a impetrante, às fls. 356/371, a adesão ao programa de regularização fiscal - REFIS, instituído pela Lei nº 11.941/2009, com pagamento dos débitos fiscais à vista e, para tanto, pleiteia a desistência da discussão no processo em epígrafe e a renúncia aos argumentos de direito sobre o qual se fundam a referida ação, inclusive recursos interpostos.

Aprecio.

O pedido de adesão ao programa de regularização fiscal previsto na Lei nº 11.941/2009 não merece acolhida no presente feito vez que o processo está findo, não cabendo mais recursos.

Assim, determino à Subsecretaria que certifique o trânsito em julgado do acórdão de fls. 348/353, promovendo-se a devida baixa.

Publique-se. Intime-se."

Sustenta a embargante, em síntese, que: a) aderiu ao programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, protocolando, em 19/12/2013, petição de renúncia ao direito sobre o qual se funda a presente ação; b) antes da análise de tal manifestação, foi publicado acórdão, em 10/01/2014, negando provimento ao agravo legal; c) há contradição na decisão embargada, pois infactível falar-se em trânsito em julgado, ante a apresentação de petição de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Requer, assim, *"sejam apreciados os presentes Embargos de declaração, a fim de sanar o vício de contradição da r. decisão para que se reconheça que o pedido de renúncia e desistência foi formulado antes da publicação da decisão que negou provimento ao agravo legal, razão pela qual deve ser homologado, nos termos da petição de*

fls. 356/358".

É o relatório.

Decido.

Os embargos de declaração não merecem prosperar.

Assim porque patente o intuito da embargante de discutir a juridicidade do provimento vergastado, desiderato a ser acomodado na seara recursal própria e não na via integrativa.

Deveras, os declaratórios são inadequados à modificação do pronunciamento judicial quando ausentes omissão, obscuridade ou contradição, devendo a parte inconformada, na falta de tais vícios, utilizar-se dos recursos cabíveis para lograr tal intento.

Tal aceção, de há muito, está assentada na jurisprudência pátria, como se denota do seguinte precedente:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. NÃO CABIMENTO. INEXISTÊNCIA DE ERRO MATERIAL E/OU NULIDADE NO ACÓRDÃO IMPUGNADO.

1. Não configura equivocada compreensão das premissas fáticas do processo a adoção pelo julgador de tese própria, amparada pela jurisprudência do STJ. 2. Os embargos de declaração não se prestam a correção de 'error in iudicando' nem tão pouco à impugnação do entendimento sufragado pelo voto condutor do acórdão hostilizado. Sua função específica é integrar o julgamento, esclarecendo-o, quando presentes omissão de ponto fundamental, contradição entre a fundamentação e a conclusão ou obscuridades na motivação. 3. Ausentes quaisquer destes vícios não cabe receber os embargos declaratórios e à falta de circunstâncias excepcionais não se autoriza os efeitos infringentes para modificar o julgado. 4. Embargos rejeitados."

(EDcl no REsp 141778, Relatora Ministra Nancy Andriighi, Segunda Turma, j. 15/02/2000, DJ 20/3/2000)

Observe-se que essas considerações bem se amoldam à hipótese vertente, pois, a pretexto de retificar apontada contradição, nítido o intuito da pleiteante em buscar o reexame da causa, olvidando-se, contudo, dos estreitos limites dos embargos de declaração, sendo certo que o despacho embargado cingiu-se a determinar à Subsecretaria a certificação do trânsito em julgado de acórdão, não se divisando qualquer *contraditio* nessa determinação.

E, apenas de passagem e para cabal compreensibilidade do assunto, afiance-se que, de toda sorte, não lograria êxito o argumento da postulante no sentido de ser contraditório o *decisum* ao afirmar que o processo estava findo e não mais havia margem à postulação de inserção em programa de regularização fiscal, descurando, nessa medida, da pendência de anterior petição de renúncia ao direito sobre o qual se ampara a ação.

Ora bem, a prolação da decisão singular de improvimento do apelo interposto pela embargante, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, operou-se em 15/3/2013, **sendo certo que o julgamento do agravo inominado daí interposto sucedeu em 19/12/2013 (fls. 353v), mesmo data em que adveio a protocolização da petição dando conta da noticiada renúncia. De tal sorte que não há condições de asseverar ser seu petitório anterior à aquilatação do dito agravo legal, por remontarem, ambos, à mesma data.** Na verdade, certeza alguma há quanto a isto, **pois a sessão de julgamentos desta Terceira Turma inicia-se ordinariamente às 14horas, ao passo que a manifestação da proponente restou submetida ao protocolo às 18h05min. daquele dia.** A dizer que não se pode, cabalmente, arredar a hipótese de a protocolização ter havido após a aquilatação do dito inconformismo.

Destarte, equivoca-se a parte demandante quando aduz que, frente ao pleito de renúncia e desistência da ação, incumbia ao órgão julgador julgar prejudicado o agravo legal e homologar referido pedido. A nosso crer justamente o inverso sucedeu, com o prejudicialidade da petição de renúncia/desistência.

E mais: o encarte da peça aos autos somente ocorreu após o julgamento, em fevereiro/2014, **significando isto dizer que o agravo legal foi julgado diante do que, até então, constava dos autos**, inexistindo qualquer mácula no ato judicial embargado quando aduz da impossibilidade de acolhida da manifestação da impetrante.

Por outro lado, estreme de dúvida que o acórdão guerreado não desafiou, efetivamente, qualquer recurso por parte da embargante, não havendo, agora, increpar com o advento do respectivo trânsito em julgado.

Por derradeiro, diga-se que, a supostamente prevalecerem os declaratórios agilizados, com consequente homologação de pedido de renúncia/desistência, resultaria completamente esvaziado o acórdão proferido pela Turma Julgadora, que, como vimos, ratificou a negativa singular de improvimento ao apelo autoral. Reconhecer-se-ia, assim, nessa virtual situação, a hipótese de se modificar, via **decisão unipessoal** em embargos declaratórios, acórdão não desafiado a tempo e modo por recurso, em completo despreço ao princípio da colegiabilidade e ao próprio devido processo legal.

Ante o exposto, conheço dos embargos de declaração, mas os rejeito.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, baixem os autos à Vara de origem, observadas as disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

00087 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001799-13.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.001799-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : NAIHMA SALUM FONTANA
ADVOGADO : SP098915 MARIA LENICE STEVAUX CARNAVAL e outro
PARTE RÉ : FACULDADE DE CIENCIAS MEDICAS CCMB DA PONTIFICIA
UNIVERSIDADE CATOLICA EM SOROCABA
ADVOGADO : SP146474 OTAVIO FURQUIM DE ARAUJO SOUZA LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00017991320104036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por NAIHMA SALUM FONTANA, objetivando assegurar à impetrante, aluna do Programa de Residência Médica em Infectologia da Faculdade de Ciências Médicas e Saúde da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo/PUC-SP, o trancamento de sua matrícula devido à prestação de serviço militar.

Alega a impetrante que, após a realização de matrícula para residência médica em Infectologia, foi designada, pela Marinha do Brasil, à prestação do Serviço Militar Inicial, como Oficial da Reserva de 2ª Classe, no Comando do 9º Distrito Naval (cf. Lei nº 5.292/1967), daí haver postulado o respectivo trancamento, pretensão indeferida pela instituição de ensino, ao argumento de cuidar-se de mulher, e, pois, não compelida à prestação do serviço militar, situação essa, em seu sentir, caracterizadora de ato discriminatório, defeso pela Constituição Federal.

Processado o feito com deferimento da medida liminar alvitrada, "para determinar à autoridade impetrada que proceda ao TRANCAMENTO da matrícula da impetrante, nos termos e preenchidos os requisitos do art. 1º da Resolução CNRM nº 01/2005 e item 10 do informe relativo ao processo de seleção para a Residência Médica 2010 da PUC-SP", após oferta de informações pela autoridade apontada como coatora e advento de parecer ministerial pela concessão da ordem, sobreveio sentença de procedência, submetida ao reexame necessário, ordenando-se o trancamento da matrícula da impetrante para o ano de 2010 e a reserva de sua vaga para o ano seguinte.

Sem interposição de recurso voluntário, vieram os autos a esta Corte, havendo o Ministério Público Federal opinado pelo improvimento do reexame necessário.

Aprecio.

Como se depreende do historiado, versam os autos acerca de reexame necessário em mandado de segurança impetrado com o objetivo de assegurar o trancamento de matrícula de aluna do Programa de Residência Médica em Infectologia da Faculdade de Ciências Médicas e Saúde da Pontifícia Universidade Católica de São Paulo/PUC-SP, para fins de prestação de serviço militar.

Compulsando os autos, não se vislumbra razão à reforma do *decisum*.

A Resolução nº 01, de 11 de janeiro de 2005, do Conselho Nacional de Residência Médica, que dispõe sobre a reserva de vaga médicos residentes que prestem serviço militar, estabelece que:

"O Presidente da Comissão Nacional de Residência Médica no uso das atribuições que lhe conferem o Decreto 80.281, de 05/09/1977 e a Lei 6.932, de 07/07/1981 e considerando a necessidade de se estabelecer normas para a reserva de vaga para médico residente que preste Serviço Militar, resolve:

Art. 1º O médico residente matriculado no primeiro ano de Programa de Residência Médica credenciado pela Comissão Nacional de Residência Médica - CNRM, poderá requerer o trancamento de matrícula em apenas 01 (um) programa de Residência Médica, por período de 01 (um) ano, para fins de prestação de Serviço Militar.

Art. 2º O requerimento de que trata o artigo 1º desta Resolução deverá ser formalizado até 30 (trinta) dias após o início da Residência Médica.

Art. 3º O trancamento de matrícula para prestação do Serviço Militar implicará na suspensão automática do pagamento da bolsa do médico residente até o seu retorno ao programa.

Art. 4º A vaga decorrente do afastamento previsto nesta Resolução poderá ser preenchida por candidato classificado no mesmo processo seletivo, respeitada a ordem de classificação.

Art 5º Nenhum programa de Residência Médica poderá ampliar o número de vagas para reingresso de médico

residente que tiver solicitado trancamento de matrícula para fins de Serviço Militar.

Parágrafo único. A vaga para reingresso no ano seguinte deverá ser subtraída do total de vagas credenciadas e especificada no edital de seleção.

Art. 6º. O reingresso do Médico Residente se dará mediante requerimento à Comissão de Residência Médica - COREME, no prazo de até 30 (trinta) dias antes do início do programa.

Parágrafo único. O não cumprimento do disposto no caput deste artigo implicará em perda da vaga, que será preenchida por candidato classificado no processo seletivo correspondente.

Art. 7º. Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação, revogando-se a resolução CNRM nº 11, de 15 de setembro de 2004 e demais disposições em contrário." (grifei)

Da leitura da Resolução, ressaí que não há qualquer tipo de restrição textual quanto ao trancamento de matrícula de médicas. Tampouco há menção à circunstância de o serviço militar ser prestado de forma obrigatória ou facultativa.

Entretanto, desbordando dos lindes daquele ato normativo, a Coordenadoria Geral de Residências de Saúde expediu o Ofício Circular nº 76/2009, acostado a fls. 137, que inibiu o trancamento de matrículas em hipóteses como a retratada nestes autos e supedaneou o ato havido como coator. *Verbis*:

"1. Em razão da ocorrência de várias solicitações encaminhadas a esta Coordenação-Geral de Residências de Saúde quanto à reserva de vaga em Programas de Residência Médica para profissionais que prestem o serviço militar voluntário, uma vez que a Resolução CNRM nº 01/2005 prevê o trancamento de matrícula mas não expressa o termo obrigatório, submetemos o assunto à Consultoria Jurídica deste Ministério.

2. Após análise da matéria, informa que o serviço militar, de previsão na Constituição Federal de 1988, é obrigatório aos homens, isentando as mulheres e os eclesiásticos, em tempos de paz. Por ter caráter obrigatório aos homens, afasta a excepcionalidade de trancamento da matrícula em Programa de Residência Médica ser estendida às mulheres."

3. Finalmente, informamos que o Parecer referente ao assunto, da Consultoria Jurídica deste Ministério, encontra-se disponível no site da Comissão Nacional de Residência Médica."

Constata-se, assim, que o supracitado entendimento - que, de resto, ressentia-se de caráter cogente, dado não ostentar força de lei - traspassou os limites da Resolução nº 01/2005, visto consagrar uma ressalva dela não constante.

Bem é de ver-se que a restrição em tela, fixadora de tratamento diferenciado com base no sexo do indivíduo, ofende o princípio da isonomia, consagrado como direito fundamental pela Constituição Federal de 1988 em seu artigo 5º, inciso I, mercê do qual "*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: I - homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição;*"

De efeito, não há razão para que as mulheres sejam privadas do direito ao trancamento de matrícula para prestação de serviço militar, ainda quando de forma voluntária, pois o tratamento deve ser isonômico e, ademais, não há lei estabelecendo tal restrição.

Por fim, como consignou o MM. Juízo *a quo*, "*Tal interpretação é, ao ver do juízo, a que melhor se coaduna com a Constituição Federal, em face das disposições contidas nos artigos 5º, inciso I e 205 e do princípio da razoabilidade, na medida em que a impetrante não poderia ser punida com um ato espontâneo de exercício de cidadania somente por prestar o serviço voluntário em caráter facultativo, mormente quando se submeteu a concurso de residência médica sem qualquer distinção entre prestadores de serviço militar obrigatório ou voluntário." (grifei).*

Ainda em sintonia com a linha de raciocínio ora esposada, vale ponderar, à derradeira, que posteriormente ao ajuizamento da ação mandamental, ocorrido em 18/02/2010, veio a lume a Resolução nº 04, de 30/09/2011, da mesma Comissão Nacional de Residência Médica, que, de certa feita, põe termo às dúvidas porventura existentes sobre a temática em discussão, ao expressamente elastecer às mulheres o direito vindicado na impetração, como aflora da seguinte disposição:

"Art. 1º Todo médico convocado para servir as Forças Armadas, matriculado no primeiro ano de Programa de Residência Médica credenciado pela Comissão Nacional de Residência Médica - CNRM, poderá requerer a reserva da vaga em apenas 1 (um) programa de Residência Médica em todo o território nacional, pelo período de 1 (um) ano. O pedido de trancamento deverá ser feito por escrito e sua aceitação pela instituição ofertante do Programa de Residência Médica será obrigatória.

§ 1º A concessão a qual se refere o caput deste artigo será estendida aos médicos residentes, tanto homens quanto mulheres, que se alistem voluntariamente ao Serviço Militar, desde que seu alistamento tenha sido efetuado anteriormente à matrícula no Programa de Residência Médica no qual se classificou" (destaquei).

Pelo quanto se disse, **nego provimento à remessa oficial**, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC.
Respeitadas as cautelas de estilo, remetam-se os autos à origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de janeiro de 2015.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003914-75.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.003914-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ANTONIO FERREIRA DE SOUZA GASPAR e outro
: JOAQUIM CARREIRA GASPAR
ADVOGADO : MS012491 GUSTAVO FEITOSA BELTRAO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR : MS011461 LUIZ CARLOS BARROS ROJAS
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
No. ORIG. : 00039147520124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 23 de abril de 2012, em face de ato do Superintendente Regional do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA - SR/16 - em Mato Grosso do Sul, com pedido de liminar *inaudita altera pars* objetivando que seja determinado à autoridade impetrada o atendimento aos prazos previstos na Lei nº 9.784/99, em relação à apreciação dos Processos Administrativos nºs 54290.001270/2006-42, 54290.002080/2011-18 e 54290.002083/2011-43, e posterior certificação dos desmembramentos e de áreas remanescentes dos respectivos imóveis em prazo não superior a 10 dias, sob pena de aplicação da multa prevista no art. 287 do Código de Processo Civil, fazendo constar da decisão que, caso haja pendência na documentação, após o seu cumprimento pelos impetrantes, seja feita a reanálise nos prazos previstos na Lei nº 9.784/99, sendo ao final concedida a segurança nos termos da liminar requerida. Atribuído à causa o valor atualizado de R\$ 117,51 para fins meramente fiscais.

Aduziram, em síntese, a ocorrência de lesão a direito líquido e certo dos impetrantes em razão de omissão da autoridade impetrada na apreciação dos pedidos administrativos formulados e protocolizados junto ao INCRA, bem como em relação à Certificação dos imóveis objetos dos aludidos processos administrativos, em violação ao prazo previsto na Lei nº 9.784/99 (art. 49) e aos princípios constitucionais da eficiência e da razoável duração do processo.

A apreciação do pedido de liminar foi postergada para após a vinda das informações, as quais foram apresentadas, restando o pedido de liminar indeferido.

O MM. Juiz *a quo* denegou a segurança. Sem honorários advocatícios, a teor do disposto no art. 25 da Lei nº 12.016/2009 (fls. 115/119).

Os impetrantes interpuseram recurso de apelação (fls. 125/137) requerendo, preliminarmente, a antecipação dos efeitos da tutela recursal ou, caso não seja esse o entendimento, a reforma da sentença para que seja concedida a segurança, impondo-se ao apelado prazo razoável para análise de todo e qualquer pedido ou documento dirigido aos processos administrativos nºs 54209.002083/2011-43 (Fazenda Estoril) e 54290.002080/2011-18 (Fazenda

Vista Alegre) com o fim de viabilizar a emissão das certificações dos imóveis rurais de propriedade dos apelantes, determinando-se o rigoroso atendimento dos prazos previstos na Lei do Processo Administrativo Federal.

Regularmente processado o feito, e recebido o recurso no efeito meramente devolutivo, com contrarrazões do INCRA (fls. 150/153), vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal manifestou-se pelo provimento parcial do apelo, sendo reformada a sentença para que o INCRA proceda ao exame dos processos de certificação indicados na petição inicial em observância ao prazo do art. 49 da Lei nº 9.784/99 (fls. 155/159).

É o relatório.

Decido.

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

A presente ação mandamental foi impetrada com o escopo de obter manifestação decisória da autoridade impetrada acerca dos pedidos administrativos formulados pelos impetrantes (processos administrativos nºs 54290.001270/2006-42, 54290.002080/2011-18 e 54290.002083/2011-43), atendido o prazo previsto na Lei nº 9.784/99, com a consequente certificação dos imóveis rurais respectivos.

Compulsando os autos (fls. 82/84), constata-se que os impetrantes protocolizaram pedido de certificação de imóveis rurais em 12/05/2006 - processo administrativo nº 54290.001270/2006-42, o qual foi posteriormente desmembrado, dando origem aos processos administrativos nºs 54290.002080/2011-18 e 54290.002083/2011-43.

Outrossim, observa-se que houve pronunciamento da autoridade impetrada acerca do processo original tão somente em 14/3/2011, com notificação aos interessados para regularização de pendências, restando decorridos quase 5 anos da protocolização do pedido.

Nesse aspecto, dispôs a Lei nº 9.784, de 29 de janeiro, que regula o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, em seu Capítulo XI, artigos 48 e 49, *in verbis*:

CAPÍTULO XI

DO DEVER DE DECIDIR

Art. 48. A Administração tem o dever de explicitamente emitir decisão nos processos administrativos e sobre solicitações ou reclamações, em matéria de sua competência.

Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

Outrossim, a Constituição Federal de 1988 já dispunha em seu art. 5º, inc. LXXVIII:

LXXVIII - a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação. (Incluído pela Emenda Constitucional nº 45, de 2004)

Desse modo, restou demonstrada, nestes autos, a ocorrência de ofensa, pela autoridade impetrada, a princípios constitucionais que regem a Administração Pública e asseguram aos interessados o acesso à informação e o direito de petição, mormente ao princípio da eficiência, insculpido no artigo 37, *caput*, da Lei Maior, bem como à Lei nº 9.784/99, que rege o processo administrativo e estabelece, em seu artigo 49, o prazo de 30 dias para a Administração Pública emitir decisão, concluída a instrução do processo.

Ademais, insta consignar que não obstante a eventual existência de pendências a serem regularizadas pelos interessados junto ao órgão impetrado, há que se cumprir a prescrição legal inserta no art. 49 da Lei nº 9.784/99, em observância ao princípio constitucional da razoável duração do processo (art. 5º, LXXVIII, da CF/88).

No caso em exame, ficou constatada a lesão a direito líquido e certo dos impetrantes no que alude à obtenção de

decisão administrativa em observância ao disposto no art. 49 da Lei nº 9.784/99 e ao princípio constitucional da razoável duração do processo, ressaltando-se que o processo de certificação é de competência do INCRA, não cabendo apreciação do Judiciário quanto ao mérito do ato administrativo.

Na esteira desse entendimento, trago à colação aresto do E. Superior Tribunal de Justiça:

"MANDADO DE SEGURANÇA. ANISTIA. PEDIDO DE CONVERSÃO DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO EM REPARAÇÃO MENSAL, PERMANENTE E CONTINUADA. LEI 10.559/2002 FORMULADO HÁ QUASE CINCO ANOS, SEM QUALQUER RESPOSTA DA AUTORIDADE COATORA. OMISSÃO CONFIGURADA. PRAZO RAZOÁVEL PARA APRECIÇÃO DO PLEITO (ART. 5º, LXXVIII, DA CF/88). PRINCÍPIO DA EFICIÊNCIA NA ADMINISTRAÇÃO. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ART. 49 DA LEI 9784/99. PRECEDENTES.

1. Situação em que o impetrante protocolou, no Ministério da Justiça, o pedido de conversão do benefício previdenciário de aposentadoria de anistiado em reparação mensal, permanente e continuada em 11 de novembro de 2003, ou seja, há quase cinco anos.

2. Vê-se, portanto, que a demora do Poder Público em responder à pretensão do interessado ultrapassa os limites da razoabilidade, em contraposição aos princípios da celeridade e da eficiência, inscritos, respectivamente, no art. 5º, LXXVIII, da Constituição Federal e no art. 2º da Lei 9.784/99.

3. Conquanto a Lei 10.559/2002, que regulamentou o art. 8º do ADCT/88, não estabeleça prazo mínimo para que os requerimentos de anistia sejam apreciados pelo Ministro de Estado da Justiça e pela comissão que o assessora, não pode a Administração se valer dessa omissão legislativa para prorrogar indefinidamente o desfecho de postulações como a presente.

4. Na linha da orientação firmada pela Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça, deve a autoridade coatora julgar definitivamente o pedido formulado pelo impetrante no prazo de 30 (trinta) dias, prorrogáveis por igual período, desde que expressamente motivado, conforme estabelecido no art. 49 da Lei 9.784/99, aplicado de forma subsidiária.

5. Segurança concedida" (grifos meus).

(AgRg no MS 18555/DF; Relator Ministro Mauro Campbell Marques; Primeira Seção; v.u.; data do julgamento: 27/2/2013; DJe 06/3/2013).

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação dos impetrantes, nos termos explanados.

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

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00089 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042305-18.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.019563-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : Universidade de Sao Paulo USP
ADVOGADO : SP092476 SIMONE BORELLI MARTINS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.42305-0 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada pela Universidade de São Paulo - USP em face da União Federal, em 1º de outubro de 1997, visando a restituição do valor pago a título de empréstimo compulsório, instituído pelo artigo 10 do Decreto-lei nº 2.288/86, correspondente a 28% do valor do consumo de gasolina e álcool carburante, ao fundamento de sua inconstitucionalidade. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 7.090,38 (sete mil, noventa reais e trinta e oito centavos), atualizado até dezembro de 2014. Com a inicial, acostou documentos.

Citada, a União Federal apresentou contestação. (fls. 71/77)

Após a réplica (fls. 81/88), sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando a União Federal a restituir à Universidade de São Paulo empréstimo compulsório incidente sobre combustível, pela média do consumo correspondente ao período de propriedade dos veículos comprovados nos autos, não atingidos pela prescrição, a ser apurada em liquidação de sentença, nos termos do artigo 16, do Decreto-lei nº 2.288/86, acrescido de correção monetária (pela variação do IPC integral, sem expurgos, até fevereiro de 1991; pela variação do INPC/IBGE, de março até dezembro de 1991; pela variação da UFIR, a partir de janeiro de 1992; pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996), a partir dos respectivos recolhimentos, e de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, a contar do trânsito em julgado. Em face da sucumbência recíproca, cada parte foi condenada ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da liquidação, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, atualizada até o pagamento. Custas *ex lege*. Decisão submetida ao reexame necessário. (fls. 90/94)

Irresignada, apelou a União Federal, tempestivamente, pugnando pela reforma da sentença. Defendeu a decadência do direito da autora. Outrossim, insurgiu-se contra a incidência do IPC e da taxa SELIC, bem como dos juros de mora, no cálculo do indébito. (fls. 96/110)

Apelação recebida em seus regulares efeitos. (fl. 111)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Esta Colenda Turma, na sessão de 4 de maio de 2005, por unanimidade, não conheceu da remessa oficial e deu provimento à apelação.

Oferecido recurso especial pela autora, o Superior Tribunal de Justiça deu-lhe provimento, para determinar: "a) a aplicação da prescrição quinquenal a contar da homologação (tácita ou expressa) pela Autoridade Fazendária, em conformidade com a tese dos 'cinco mais cinco'; e b) o retorno dos autos ao egrégio Tribunal de origem, para prosseguir no julgamento das questões ainda não apreciadas".

É o relatório.

DECIDO:

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

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.

Cumprido 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.

Por oportuno, transcrevo abaixo julgado desta Corte, *ipsis litteris*:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEL.

DECRETO-LEI N.º 2.288/86. INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O Plenário da Excelsa Corte do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do empréstimo compulsório instituído pelo Decreto-Lei n.º 2.288/86 (STF, Tribunal Pleno, RE n.º 121.336/CE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, D.J. 26.06.92). Expedida a Resolução n.º 50/95 pelo Senado Federal.

2. São documentos hábeis a comprovar a propriedade de veículos automotores, movidos a álcool ou gasolina, para a pretendida restituição: certidão emitida pelo órgão oficial de trânsito; original ou cópia autenticada do certificado de propriedade do veículo; certidão do Detran ou Ciretran abrangendo o período; cópia autenticada da declaração de bens anexa à Declaração do Imposto de Renda, com recibo de entrega; originais ou cópias autenticadas do Certificado de Registro e Licenciamento; guia de recolhimento original ou autenticada do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores.

3. No caso vertente, restou comprovada pelos autores, de forma cabal, a propriedade dos veículos automotores no período de vigência do empréstimo compulsório.

4. No tocante ao critério de aplicação da correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação. A recomposição dos valores deve refletir, o quanto possível, as perdas monetárias ocorridas no período reclamado para consolidar a justa reparação de direito não satisfeito à época, pois em caso contrário estaria havendo locupletamento por parte do Fisco. Correto, portanto, os débitos serem corrigidos nos termos da Resolução n.º 134/2010.

5. Determinada a incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei n.º 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

6. Quanto aos honorários advocatícios, nesta 6ª Turma ficou assentado o entendimento segundo o qual, em casos como o presente, devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, em observância aos critérios definidos no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Precedentes desta Turma: AC n.º 95.03.094081-8/SP, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 13.11.2002, DJU 20.01.2003, p. 183; AC n.º 96.03.022030-2/SP, Rel. Juíza Conv. Regina Costa, j. 16.06.1999, DJU 24.05.2000, p. 571.

7. Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF3, Processo n.º 2001.03.99.012264-7/SP, APELREEX 677110, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 21/03/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 Data:04/04/2013)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial 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.

P.R.I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042301-78.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.019562-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : Universidade de Sao Paulo USP
ADVOGADO : SP092476 SIMONE BORELLI MARTINS e outro
No. ORIG. : 97.00.42301-8 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada pela Universidade de São Paulo - USP em face da União Federal, em 1º de outubro de 1997, visando a restituição do valor pago a título de empréstimo compulsório, instituído pelo artigo 10 do Decreto-lei nº 2.288/86, correspondente a 28% do valor do consumo de gasolina e álcool carburante, ao fundamento de sua inconstitucionalidade. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 7.090,38 (sete mil, noventa reais e trinta e oito centavos), atualizado até dezembro de 2014. Com a inicial, acostou documentos.

Citada, a União Federal apresentou contestação. (fls. 53/60)

Após a réplica (fls. 64/71), sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando a União Federal a restituir à Universidade de São Paulo empréstimo compulsório incidente sobre combustível, pela média do consumo correspondente ao período de propriedade dos veículos comprovados nos autos, não atingidos pela prescrição, a ser apurada em liquidação de sentença, nos termos do artigo 16, do Decreto-lei nº 2.288/86, acrescido de correção monetária (pela variação do IPC integral, sem expurgos, até fevereiro de 1991; pela variação do INPC/IBGE, de março até dezembro de 1991; pela variação da UFIR, a partir de janeiro de 1992; pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996), a partir dos respectivos recolhimentos, e de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, a contar do trânsito em julgado. Em face da sucumbência recíproca, cada parte foi condenada ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da liquidação, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil, atualizada até o pagamento. Custas *ex lege*. Decisão submetida ao reexame necessário. (fls. 73/77)

Irresignada, apelou a União Federal, tempestivamente, pugnando pela reforma da sentença. Defendeu a decadência do direito da autora. Outrossim, insurgiu-se contra a incidência do IPC e da taxa SELIC, bem como dos juros de mora, no cálculo do indébito. (fls. 79/93)

Apelação recebida em seus regulares efeitos. (fl. 94)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Esta Colenda Turma, na sessão de 4 de maio de 2005, por unanimidade, não conheceu da remessa oficial e deu provimento à apelação.

Oferecido recurso especial pela autora, o Superior Tribunal de Justiça deu-lhe provimento, para determinar: "a) a aplicação da prescrição quinquenal a contar da homologação (tácita ou expressa) pela Autoridade Fazendária, em conformidade com a tese dos 'cinco mais cinco'; e b) o retorno dos autos ao egrégio Tribunal de origem, para prosseguir no julgamento das questões ainda não apreciadas".

É o relatório.

DECIDO:

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

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.

Cumprido 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.

Por oportuno, transcrevo abaixo julgado desta Corte, *ipsis litteris*:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEL. DECRETO-LEI N.º 2.288/86. INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O Plenário da Excelsa Corte do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do empréstimo compulsório instituído pelo Decreto-Lei n.º 2.288/86 (STF, Tribunal Pleno, RE n.º 121.336/CE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, D.J. 26.06.92). Expedida a Resolução n.º 50/95 pelo Senado Federal.

2. São documentos hábeis a comprovar a propriedade de veículos automotores, movidos a álcool ou gasolina, para a pretendida restituição: certidão emitida pelo órgão oficial de trânsito; original ou cópia autenticada do certificado de propriedade do veículo; certidão do Detran ou Ciretran abrangendo o período; cópia autenticada da declaração de bens anexa à Declaração do Imposto de Renda, com recibo de entrega; originais ou cópias autenticadas do Certificado de Registro e Licenciamento; guia de recolhimento original ou autenticada do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores.

3. No caso vertente, restou comprovada pelos autores, de forma cabal, a propriedade dos veículos automotores no período de vigência do empréstimo compulsório.

4. No tocante ao critério de aplicação da correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação. A recomposição dos valores deve refletir, o quanto possível, as perdas monetárias ocorridas no período reclamado para consolidar a justa reparação de direito não satisfeito à época, pois em caso contrário estaria havendo locupletamento por parte do Fisco. Correto, portanto, os débitos serem corrigidos nos termos da Resolução n.º 134/2010.

5. Determinada a incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei n.º 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

6. Quanto aos honorários advocatícios, nesta 6ª Turma ficou assentado o entendimento segundo o qual, em casos como o presente, devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, em observância aos critérios definidos no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Precedentes desta Turma: AC n.º 95.03.094081-8/SP, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 13.11.2002, DJU 20.01.2003, p. 183; AC n.º 96.03.022030-2/SP, Rel. Juíza Conv. Regina Costa, j. 16.06.1999, DJU 24.05.2000, p. 571.

7. Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF3, Processo n.º 2001.03.99.012264-7/SP, APELREEX 677110, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 21/03/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 Data:04/04/2013)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial 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.

P.R.I.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00091 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0042299-11.1997.4.03.6100/SP

2000.03.99.019561-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : Universidade de Sao Paulo USP
ADVOGADO : SP092476 SIMONE BORELLI MARTINS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 97.00.42299-2 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada pela Universidade de São Paulo - USP em face da União Federal, em 1º de outubro de 1997, visando a restituição do valor pago a título de empréstimo compulsório, instituído pelo artigo 10 do Decreto-lei nº 2.288/86, correspondente a 28% do valor do consumo de gasolina e álcool carburante, ao fundamento de sua inconstitucionalidade. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 7.090,38 (sete mil, noventa reais e trinta e oito centavos), atualizado até dezembro de 2014. Com a inicial, acostou documentos.

Citada, a União Federal apresentou contestação. (fls. 79/86)

Após a réplica (fls. 89/96), sobreveio sentença de parcial procedência do pedido, condenando a União Federal a restituir à Universidade de São Paulo empréstimo compulsório incidente sobre combustível, pela média do consumo correspondente ao período de propriedade dos veículos comprovados nos autos, não atingidos pela prescrição, a ser apurada em liquidação de sentença, nos termos do artigo 16, do Decreto-lei nº 2.288/86, acrescido de correção monetária (pela variação do IPC integral, sem expurgos, até fevereiro de 1991; pela variação do INPC/IBGE, de março até dezembro de 1991; pela variação da UFIR, a partir de janeiro de 1992; pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996), a partir dos respectivos recolhimentos, e de juros de mora à razão de 1% (um por cento) ao mês, a contar do trânsito em julgado. A ré foi condenada ao pagamento da verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor da liquidação, atualizada até o pagamento. Custas *ex lege*. Decisão submetida ao reexame necessário. (fls. 98/102)

Irresignada, apelou a União Federal, tempestivamente, pugnando pela reforma da sentença. Defendeu a decadência do direito da autora. Outrossim, insurgiu-se contra a incidência do IPC e da taxa SELIC, bem como dos juros de mora, no cálculo do indébito. (fls. 104/118)

Apelação recebida em seus regulares efeitos. (fl. 119)

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Esta Colenda Turma, na sessão de 4 de maio de 2005, por unanimidade, não conheceu da remessa oficial e deu provimento à apelação.

Oferecido recurso especial pela autora, o Superior Tribunal de Justiça deu-lhe provimento, para determinar: "a) a aplicação da prescrição quinquenal a contar da homologação (tácita ou expressa) pela Autoridade Fazendária, em conformidade com a tese dos 'cinco mais cinco'; e b) o retorno dos autos ao egrégio Tribunal de origem, para prosseguir no julgamento das questões ainda não apreciadas".

É o relatório.

DECIDO:

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

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.

Cumprido 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.

Por oportuno, transcrevo abaixo julgado desta Corte, *ipsis litteris*:

TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEL. DECRETO-LEI N.º 2.288/86. INCONSTITUCIONALIDADE PELO STF. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. CORREÇÃO MONETÁRIA.

1. O Plenário da Excelsa Corte do Supremo Tribunal Federal declarou a inconstitucionalidade do empréstimo compulsório instituído pelo Decreto-Lei n.º 2.288/86 (STF, Tribunal Pleno, RE n.º 121.336/CE, Rel. Min. Sepúlveda Pertence, D.J. 26.06.92). Expedida a Resolução n.º 50/95 pelo Senado Federal.

2. São documentos hábeis a comprovar a propriedade de veículos automotores, movidos a álcool ou gasolina, para a pretendida restituição: certidão emitida pelo órgão oficial de trânsito; original ou cópia autenticada do certificado de propriedade do veículo; certidão do Detran ou Ciretran abrangendo o período; cópia autenticada da declaração de bens anexa à Declaração do Imposto de Renda, com recibo de entrega; originais ou cópias autenticadas do Certificado de Registro e Licenciamento; guia de recolhimento original ou autenticada do Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores.

3. No caso vertente, restou comprovada pelos autores, de forma cabal, a propriedade dos veículos automotores no período de vigência do empréstimo compulsório.

4. No tocante ao critério de aplicação da correção monetária, pacífico é o entendimento segundo o qual esta se constitui mera atualização do capital, e visa restabelecer o poder aquisitivo da moeda, corroída pelos efeitos nocivos da inflação. A recomposição dos valores deve refletir, o quanto possível, as perdas monetárias ocorridas no período reclamado para consolidar a justa reparação de direito não satisfeito à época, pois em caso contrário estaria havendo locupletamento por parte do Fisco. Correto, portanto, os débitos serem corrigidos nos termos da Resolução n.º 134/2010.

5. Determinada a incidência de juros de mora pela taxa SELIC, a partir de 1º de janeiro de 1996, com fulcro no art. 39, § 4º da Lei n.º 9.250/95, devendo ser afastada a aplicação de qualquer outro índice a título de juros e de correção monetária.

6. Quanto aos honorários advocatícios, nesta 6ª Turma ficou assentado o entendimento segundo o qual, em casos como o presente, devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, em observância aos critérios definidos no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Precedentes desta Turma: AC n.º 95.03.094081-8/SP, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, j. 13.11.2002, DJU 20.01.2003, p. 183; AC n.º 96.03.022030-2/SP, Rel. Juíza Conv. Regina Costa, j. 16.06.1999, DJU 24.05.2000, p. 571.

7. Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF3, Processo n.º 2001.03.99.012264-7/SP, APELREEX 677110, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 21/03/2013, v.u., e-DJF3 Judicial 1 Data:04/04/2013)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou parcial 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.

P.R.I.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00092 CAUTELAR INOMINADA N.º 0047383-08.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.047383-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REQUERENTE : AGF BRASIL SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP083247 DENNIS PHILLIP BAYER
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 97.00.57213-7 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de medida cautelar originária, incidental à apelação em mandado de segurança nº 0057213-80.1997.4.03.6100, proposta por AGF BRASIL SEGUROS S/A com fulcro no artigo 796 e seguintes do Código de Processo, objetivando manter suspensa a exigibilidade do crédito tributário discutido na demanda principal, mediante realização de depósitos judiciais, até o julgamento definitivo daquela lide.

A demanda principal foi impetrada com vistas a assegurar o direito ao recolhimento da contribuição devida ao PIS de que trata o inciso V do artigo 72 do Ato das Disposições Transitórias, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 17/97, sobre a receita bruta operacional, sem observar o quanto disposto na Medida Provisória nº 1.537-45/97 ou qualquer outra que a substitua.

A r. sentença de Primeiro Grau julgou parcialmente procedente o pedido, concedendo parcialmente a segurança, para afastar a exigência da contribuição para o PIS, no período de 01.07.1997 a 23.02.1998 nos moldes da Emenda Constitucional nº 17/97, cassando a liminar anteriormente deferida. Vieram aqueles autos a esta Corte com remessa oficial e apelação de ambos os polos.

Na presente cautelar, a liminar foi deferida (fl. 411), autorizando a realização dos depósitos para suspensão da exigibilidade.

Às fls. 421/435, a requerente juntou cópias dos comprovantes de depósitos realizados em conta vinculada à ação principal.

Em contestação (fls. 437/446), a União arguiu preliminarmente a inadequação da via eleita e, no mérito, pugnou pela improcedência do pedido inicial.

Opinou o Ministério Público Federal pelo deferimento da medida, possibilitando ao contribuinte a realização dos depósitos.

É o relatório.

DECIDO.

Em contestação, a União arguiu a inadequação da via eleita, aduzindo que a medida cautelar teria sido utilizada com o objetivo de atribuir efeito suspensivo a recurso de apelação recebido apenas no efeito devolutivo.

As razões para o não acolhimento da preliminar arguida em contestação são as mesmas que conduzem à procedência do pedido inicial. Senão vejamos:

A presente cautelar tem por propósito a realização de depósito judicial para suspender a exigibilidade do crédito tributário discutido na demanda principal, nos termos do art. 150, inc. II, do Código Tributário Nacional:

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

(...)

II - o depósito de seu montante integral";

(...)

A expressa previsão contida no art. 151, II, do Código Tributário Nacional, não retira do contribuinte o legítimo interesse de agir pela via cautelar, na medida em que comumente os órgãos públicos da administração fazendária não toleram esse depósito senão com chancela de provimento judicial.

Ademais, referido direito foi reconhecido por esta Corte por meio das Súmulas 1 e 2, de seguinte teor:

"Em matéria fiscal é cabível medida cautelar de depósito, inclusive quando a ação principal for de inexistência de obrigação tributária" (Súmula 1 do TRF3ª Região).

"É direito do contribuinte, em ação cautelar, fazer o depósito integral de quantia em dinheiro para suspender a exigibilidade de crédito tributário" (Súmula 2 do TRF3ª Região).

Nesse sentido é o entendimento jurisprudencial desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. DEPÓSITO EM DINHEIRO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. PRESENÇA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Esta Corte possui entendimento assente no sentido de que a parte interessada pode requerer o depósito do montante integral do débito tanto em ação principal quanto em cautelar específica, não havendo óbice se optar pela segunda via. Precedentes: AgRg no REsp 517.937/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 17.6.2009; REsp 466.362/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 29.3.2007.

2. Recurso especial provido.

(RESP 200901753904, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:01/09/2010.)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO CAUTELAR. DEPÓSITO EM DINHEIRO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO. PRESENÇA DE INTERESSE DE AGIR.

1. Esta Corte possui entendimento assente no sentido de que a parte interessada pode requerer o depósito do montante integral do débito tanto em ação principal quanto em cautelar específica, não havendo óbice se optar pela segunda via. Precedentes: AgRg no REsp 517.937/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 17.6.2009; REsp 466.362/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 29.3.2007. 2. Recurso especial provido.

(RESP 200901753904, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:01/09/2010.)

TRIBUTÁRIO. REMESSA EX OFFICIO. MEDIDA CAUTELAR INCIDENTAL. RECURSO ADESIVO.

INADMISSIBILIDADE. DEPÓSITO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA PIS/COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I. Julgamento do recurso em razão do término do prazo de prorrogação da eficácia da medida cautelar deferida na ADC 18, proferida no sentido de suspender o julgamento de demandas envolvendo a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 (possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da COFINS e do PIS).

II. Presença do interesse de agir na espécie, porquanto é direito da parte proceder aos depósitos dos valores objeto de litígio para, na ação principal, discutir a exigibilidade da exação. Nesse sentido é a Súmula nº 2 deste Eg. Tribunal: "é direito do contribuinte, em ação cautelar, fazer o depósito integral de quantia em dinheiro para suspender a exigibilidade de crédito tributário."

III. Incabível a condenação no pagamento de honorários advocatícios em medida cautelar, dado o seu caráter instrumental e, por tal razão, não há que se falar em sucumbência, .

IV - Remessa oficial parcialmente provida. Recurso adesivo não conhecido. (REO 00201688119934036100, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/06/2011 PÁGINA: 504 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Afasto, portanto, a preliminar arguida em contestação, e julgo procedente o pedido inicial.

DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de serem cabíveis honorários advocatícios nas ações cautelares, desde que haja litigiosidade hábil a ensejar sucumbência, *verbis*:

DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EXTINÇÃO POR PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR. FALTA DE CONTESTAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA. NÃO CABIMENTO. IMPOSSIBILIDADE DE REFORMA DO ACÓRDÃO EM RAZÃO DOS LIMITES DO PEDIDO DA RECORRENTE.

1. Para se verificar a possibilidade da condenação em honorários sucumbenciais, no caso específico da ação cautelar proposta com o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário, por meio da realização de depósito, a orientação desta Corte é no sentido de que deve ser observada a ocorrência ou não de resistência da parte contrária, no caso, o fisco. Assim, é cabível a condenação em honorários advocatícios em sede de ação

cautelar de depósito quando a parte requerida resiste à cautela e contesta a ação, porquanto assume o processo feição litigiosa e gera sucumbência.

2. No caso concreto, não houve contestação do fisco, não se configurando a litigiosidade necessária para a geração de honorários de sucumbência, razão pela qual, seguindo a mencionada tese, não haveria motivos para a condenação em honorários do requerido (ora recorrido), tampouco da requerente (ora recorrente), como fez o acórdão recorrido, ao fixar a sucumbência recíproca.

3. Ocorre que o pedido do apelo especial se limitou ao afastamento da sucumbência recíproca e condenação da União na integralidade dos honorários sucumbenciais, motivo pelo qual não há como prover o recurso para afastar a sucumbência recíproca.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ - AgRg no REsp 1189805/ES, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 28.09.2010, DJe 07.10.2010)

No mesmo sentido: EDcl no AgRg no REsp 959.165/SP (2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 11.5.2009); AgRg no REsp n. 959.382-SP (1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 30.3.2009); AgRg no REsp n. 900.855 (2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 24.3.2009); REsp n. 728.395 - RJ (1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, j. 04.08.2005, DJ 29.08.2005, p. 11); REsp n. 543.571 - RJ (2ª Turma, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, j. 23.11.2004, DJ 07.03.2005, p. 200) e EREsp 148618 - SP (1ª Seção, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, j. 18.02.2002, DJ 15.04.2002, p. 164).

No caso em testilha a requerida ofereceu contestação, resistindo frontalmente à pretensão do autor.

Procedente o pedido inicial, imperiosa se faz a condenação da requerida ao pagamento dos honorários advocatícios, que arbitro em R\$ 1.000,00 (mil reais), com fundamento no art. 20, §4º, do CPC.

DA DESTINAÇÃO DOS DEPÓSITOS

Os depósitos judiciais autorizados nesta demanda foram realizados em conta vinculada à demanda principal e sua destinação deverá acompanhar o resultado daquela lide, após o seu trânsito em julgado.

DO DISPOSITIVO

Ante o exposto, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgo procedente o pedido formulado na presente ação cautelar, para confirmar a liminar que autorizou a realização dos depósitos judiciais na demanda principal e condenar a União ao pagamento de honorários advocatícios, na forma supramencionada.

É o voto.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00093 CAUTELAR INOMINADA Nº 0014268-25.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.014268-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
REQUERENTE : TI BRASIL IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP109361B PAULO ROGERIO SEHN
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/02/2015 326/816

DECISÃO

Cuida-se de medida cautelar originária, incidental à apelação em mandado de segurança n.º 0028594-62.2005.4.03.6100, proposta com fulcro no artigo 796 e seguintes do Código de Processo, objetivando a concessão de liminar, e posterior decisão de mérito, que determine a suspensão dos efeitos da sentença proferida na demanda principal (com a manutenção da suspensão da exigibilidade do tributo discutido, nos termos da decisão que havia deferido a liminar), até o julgamento do recurso de apelação na demanda principal.

A liminar foi deferida às fls. 273/4.

Citada, a União apresentou pedido de reconsideração (fls. 283/289) e ofereceu contestação (fls. 290/304), arguindo a inadequação da via eleita, bem como a ausência de *fumus boni iuris* e *periculum in mora*.

O Ministério Público Federal opinou pelo acolhimento da preliminar de inadequação da via eleita e, no mérito, pela improcedência do pedido inicial.

É o relatório.

DECIDO.

Em consulta ao sistema de acompanhamento processual deste Tribunal, verifica-se que a E. Terceira Turma negou provimento à apelação interposta nos autos do Mandado de Segurança n.º 0028594-62.2005.4.03.6100. Na sequência, foram rejeitados os embargos de declaração lá opostos.

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 n.º 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, exsurto 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, conforme jurisprudência pacificada do STJ, por tratar-se de medida cautelar requerida para conceder efeito suspensivo ou ativo à apelação em mandado de segurança:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA DESISTÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA SOBRE O QUAL SE FUNDA A AÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL PARA CONFERIR EFEITO SUSPENSIVO A MANDADO DE SEGURANÇA. NÃO CABIMENTO DE HONORÁRIOS.

1. Examina-se no presente agravo interno a possibilidade de se condenar a requerente nos honorários advocatícios, quando da renúncia ao direito sobre a qual se fundamenta a ação, que teve como origem medida cautelar inominada nos autos de apelação em mandado de segurança, visando dar efeito suspensivo ao citado remédio constitucional.

2. Quanto ao precedente trazido pela embargante, constata-se que, enquanto estes autos tem origem na medida cautelar inominada nos autos de mandado de segurança, visando dar efeito suspensivo ao citado remédio constitucional, o Resp 1.009.559/SP teve início em "ação declaratória de inexistência de relação juridico-tributária c/c repetição de indébito tributário (fl. 02/33, 1º vol.)" (voto condutor no AgRg nos EDcl nos EDcl no RE nos EDcl no AgRg no Recurso Especial 1.009.559 - SP (2007/0265612-7)). Assim, o paradigma tem origem diversa deste autos.

3. "Nas medidas cautelares destinadas a dar efeito suspensivo a recurso que não o tenha, não são devidos honorários de advogado." (REsp 677.196/RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, julgado em 7.11.2007, DJ 18.2.2008.) 4. Agravo regimental não provido. (STJ, AEDSRESP 201000059600, BENEDITO GONÇALVES, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:20/09/2010.)

PROCESSUAL CIVIL - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL PARA CONFERIR EFEITO SUSPENSIVO À APELAÇÃO EM mandado de segurança - POSTERIOR DESISTÊNCIA DO RECURSO E RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO - CONTESTAÇÃO APRESENTADA PELO ENTE PÚBLICO - NÃO CABIMENTO DE HONORÁRIOS.

1. A questão a ser dirimida refere-se a fixação de honorários advocatícios, na hipótese de extinção da ação cautelar, ajuizada com o objetivo de conferir efeito suspensivo à recurso de apelação em mandado de segurança, após formada a relação processual (contestação apresentada).

2. "Nas medidas cautelares destinadas a dar efeito suspensivo a recurso que não o tenha, não são devidos honorários de advogado. Embargos de divergência conhecidos e providos." (REsp 677196/RJ, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, Corte Especial, julgado em 7.11.2007, DJ 18.2.2008.) Agravo regimental provido. (ADRESP 200900718669, HUMBERTO MARTINS, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:23/10/2009.)

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.

Decorrido o prazo para a interposição de eventuais recursos, arquivem-se os autos.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001687-93.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.001687-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : TECMAN SERVICOS TECNICOS PREDIAIS LTDA
ADVOGADO : SP272428 DIOGO ALBANEZE GOMES RIBEIRO e outros
: SP329247 MAIZA FERIAN CERVEIRA DA SILVA
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP209376 RODRIGO SILVA GONÇALVES (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00016879320094036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 890: Anotem-se os nomes dos causídicos mencionados no referido petítório para efeito de futuras publicações, conforme requerido.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0666996-67.1985.4.03.6100/SP

2001.03.99.043232-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : COBRASOL CIA BRASILEIRA DE OLEO E DERIVADOS
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR e outros
SUCEDIDO : Cia Brasileira de Armazenamento CIBRAZEM
No. ORIG. : 00.06.66996-4 18 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a existência nos autos de procuradores distintos a representar a ora apelante CIBRAZEN, vale dizer: CONAB e União Federal (AGU), intimem-se ambos os procuradores a fim de informar quem representa legalmente a extinta CIBRAZEN.

Após, a pronta conclusão.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009134-11.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009134-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DENISE FONTANA D'AVILA FONTANA
ADVOGADO : SP117183 VALERIA ZOTELLI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00091341120134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

Renúncia

Cuida-se de recurso de apelação interposto pela impetrante, ora apelante, em face de sentença que denegou a ordem nos autos do mandado de segurança em epígrafe.

Às folhas 433/434, a apelante renunciou ao direito sobre o qual se funda a ação.

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 433/434, restando prejudicada a apelação interposta pela impetrante.

Sem condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ, e art. 25 da Lei 12.016/2009.

Oportunamente, após o trânsito em julgado, baixem os autos à Vara de origem para providências de praxe.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004204-81.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.004204-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : DIBRAN DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP208302 VLADIMIR SEGALLA AFANASIEFF e outro

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00042048120124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado para **"reconhecer a extinção dos débitos tributários em questão pela decadência com o consequente direito líquido e certo da impetrante repetir o indébito tributário cobrado e pago indevidamente, corrigido pela Taxa SELIC, a mesma taxa utilizada para se autorizar os créditos da Fazenda Nacional"** (f. 06).

A sentença decretou a ilegitimidade passiva do Procurador-Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo e, quanto ao Delegado da DEINF, aplicou a vedação da Súmula 269 e 271/STF, julgando extinto o mandado de segurança sem resolução do mérito (artigos 267, I, CPC e 1º da LMS).

Apelou a impetrante, alegando que os fatos narrados na inicial são incontroversos, gerando direito líquido e certo, nos termos do artigo 74 da Lei 9.430/1996, pretendendo o reconhecimento do indébito fiscal para repetição por compensação, aduzindo que, realmente, houve decadência quanto ao tributo que foi recolhido, pelo que requerida a reforma da sentença.

Com contrarrazões subiram os autos.

O parecer ministerial foi pela confirmação da sentença.

DECIDO.

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

Com efeito, manifestamente infundado o pedido de reforma, pois o mandado de segurança foi impetrado para garantir repetição de indébito fiscal, e não para pleitear compensação, sendo modalidades distintas de ressarcimento do contribuinte em razão de recolhimento indevido ou a maior de tributos, sujeitas cada qual a requisitos distintos.

Verifica-se da narrativa da inicial a inexistência de causa de pedir e de pedido capaz de obstar a aplicação da jurisprudência consolidada no sentido de que o mandado de segurança **"não é substitutivo de ação de cobrança"** e de que, ainda, **"não produz efeitos patrimoniais, em relação a período pretérito, os quais devem ser reclamados administrativamente ou pela via judicial própria"** (Súmulas 269 e 271/STF).

Assim tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

AMS 00140404420044036105, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJU 03/10/2007: "PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - AUTORIDADE COATORA - ILEGITIMIDADE PASSIVA - EXTIÇÃO DA AÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO 1. O mandado de segurança deve ser impetrado em face da autoridade que tem poderes para a prática do ato e para desfazê-lo. 2. O artigo 153, III, da Constituição Federal a União Federal concede competência tributária para instituir o imposto sobre a renda e proventos de qualquer natureza, que foi criado e encontra-se regulamentado no Código Tributário nacional e legislação, ocorre que a União pode delegar a arrecadação de qualquer tributo. 3. O mandado de segurança visa à repetição do imposto de renda incidente sobre as parcelas atrasadas de aposentadoria pagas em 01/09/2004, sendo que foi ajuizado em 04/10/2004, ou seja a impetração visa à repetição do indébito. 4. A jurisprudência sintetizada nas Súmulas 269 e 271 do Supremo Tribunal Federal entende que o mandado de segurança não é substituto da ação de cobrança e além a impetração não pode produzir efeitos patrimoniais pretéritos 5. Apelação não provida."

Ademais, fundamental destacar, que a extinção do processo, sem resolução do mérito, haveria de ser reconhecida igualmente porque **inexistente ato coator** descrito nos autos. Narrou que contra o auto de infração impetrou um mandado de segurança anterior, do qual desistiu, efetuando o recolhimento de tal tributo, embora estivesse alcançado pela decadência ali discutida.

Na impetração, em exame, reiterou a alegação de decadência para efeito de indébito fiscal e direito à repetição, porém não narrou nem imputou às autoridades impetradas a prática de qualquer ato ilegal ou abusivo de direito. Evidentemente, a discussão de eventual ilegalidade no auto de infração e, ainda que tivesse sido objeto deste *writ*, não poderia ser examinado, mesmo porque já decorrido o prazo decadencial de 120 dias, contados seja do auto de infração em si, seja da carta de cobrança expedida em razão do lançamento de ofício.

Por sua vez, não formulou pedido administrativo de ressarcimento, que tenha sido indeferido para efeito de gerar coação ilegal, pois apenas alegou que, em razão de indevido recolhimento de tributo, considerada a decadência, tem direito líquido e certo à repetição do indébito fiscal.

Corretamente observou a autoridade impetrada que **"A impetrante não aponta nenhum ato praticado pelo Delegado desta Deinf contra o qual esteja se insurgindo, que fosse merecedor de reparo por ser abusivo ou ilegal. Também não afirma que, por ato abusivo ou ilegal desta autoridade, tenha receio de ter violado algum direito líquido e certo seu"** (f. 96-v).

À evidência, considerada a narrativa da inicial, a prova dos autos, a legislação aplicável e a jurisprudência

consolidada, que o mandado de segurança é manifestamente inviável, pelo que infundado o pedido de reforma. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se. Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008316-30.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.008316-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : S M SANTANA PRESENTES -ME
ADVOGADO : SP240023 ENI DESTRO JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00083163020114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo à sentença de extinção de mandado de segurança, sem resolução do mérito, por ilegitimidade da autoridade impetrada.

Apelou a impetrante, alegando que a Portaria MP 587/2010 prevê que Delegados encontram-se subordinados hierarquicamente ao Superintendente Regional da RFB, podendo ser acionado como impetrado na via mandamental, considerada a aplicação da teoria da encampação, aduzindo, no mérito, existir o direito líquido e certo a ser amparado.

Com contrarrazões subiram os autos.

O parecer ministerial foi pela reforma da sentença.

DECIDO.

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

Com efeito, verifica-se dos autos que, de fato, não existe prova da prática de ato coator por parte do impetrado, tanto que a impetrante invoca, a fim de viabilizar o mandado de segurança, a aplicação da teoria da encampação, ao argumento de que a autoridade, que deveria ter sido impetrada, é funcionalmente subordinada ao impetrado. Todavia, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a teoria da encampação, que se destina a admitir que o mandado de segurança seja respondido por autoridade diversa da que praticou o ato descrito, exige não apenas que o impetrado seja superior hierárquico daquele que deveria ter constado da impetração, como ainda outros dois requisitos, a inexistência de modificação de competência em razão da condição da autoridade impetrada em relação à autoridade que efetivamente praticou o ato e a defesa por aquela do mérito do ato impetrado.

Com efeito, assim tem decidido a Corte Superior:

ADROMS 33.770, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJE 11/09/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. ILEGITIMIDADE DO SECRETÁRIO DA FAZENDA DO ESTADO DE PERNAMBUCO PARA FIGURAR NO POLO PASSIVO DO MANDADO DE SEGURANÇA, POR SE TRATAR DE IMPETRAÇÃO QUE VISA A DECLARAÇÃO DO DIREITO DE COMPENSAÇÃO DE SUPOSTO INDÉBITO TRIBUTÁRIO, COM SUA RESTITUIÇÃO. INAPLICABILIDADE DA TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. PRECEDENTES DO STJ. I. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o MS 4.839/DF (Rel. Ministro ARI PARGENDLER, DJU de 16/02/1998), deixou anotado que "a autoridade coatora, no mandado de segurança, é aquela que pratica o ato, não a que genericamente orienta os órgãos subordinados a respeito da aplicação da lei no âmbito administrativo; mal endereçado o writ, o processo deve ser extinto sem julgamento de mérito". II. A Primeira Turma do STJ, ao julgar o AgRg no RMS 36.846/RJ (Rel. Ministro ARI PARGENDLER, DJE de 07/12/2012), decidiu que, no regime do lançamento por homologação, a iminência de sofrer o lançamento fiscal, acaso não cumpra a legislação de regência, autoriza o sujeito passivo da obrigação tributária a impetrar mandado de segurança contra a exigência que considera indevida; mas autoridade

coatora, nesse caso, é aquela que tem competência para o lançamento ex officio, que, certamente, não é o Secretário de Estado da Fazenda. III. Sobre a teoria da encampação, a Primeira Seção do STJ, nos autos do MS 10.484/DF (Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJU de 26/09/2005), firmou o entendimento de que tal teoria apenas se aplica ao mandado de segurança quando preenchidos os seguintes requisitos: (a) existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou informações e a que ordenou a prática do ato impugnado; (b) manifestação a respeito do mérito, nas informações prestadas; (c) ausência de modificação de competência, estabelecida na Constituição. IV. Hipótese em que a pretensão deduzida no presente Mandado de Segurança tem por base o alegado direito à compensação de créditos recolhidos a maior, a título de ICMS, em razão de diferença entre a base de cálculo presumida e o valor efetivamente pago na saída da mercadoria, ou da não ocorrência da posterior operação de venda, com sua restituição. V. A Primeira Turma do STJ, ao julgar o RMS 30.512/PE (Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe de 26/09/2011), enfrentou situação semelhante à dos presentes autos, ocasião em que decidiu pela ilegitimidade do Secretário da Fazenda do Estado de Pernambuco para figurar no polo passivo do mandado de segurança, no qual se pretendia a declaração do direito de compensação do suposto indébito tributário de ICMS, com sua restituição, bem como pela inaplicabilidade da teoria da encampação. VI. In casu, assim como no supracitado RMS 30.512/PE, malgrado o Secretário da Fazenda do Estado de Pernambuco, ao prestar as informações, haja adentrado o mérito do Mandado de Segurança, a Constituição do Estado de Pernambuco fixou a competência originária do Tribunal de Justiça Estadual para processar e julgar mandado de segurança contra ato praticado por Secretário de Estado (art. 61, inciso I, alínea 'g'), prerrogativa de foro que não abrange o Diretor Geral da Receita Tributária, que detém competência administrativa para a concessão de restituição de tributos (Lei Estadual 10.654/91 e Decreto Estadual 32.980/2009). Ou seja, a equivocada indicação da autoridade impetrada acarretou, no caso, também o efeito de modificar, indevidamente, a competência absoluta para o processo e o julgamento da causa. VII. "Processo Civil. Recurso Ordinário em Mandado de Segurança. Pretensão mandamental: declaração do direito de compensação do suposto indébito tributário de ICMS. Autoridade apontada como coatora: Secretário de Estado da Fazenda. Ilegitimidade passiva. Competência administrativa para concessão de restituição de tributos atribuída à Diretoria Geral da Receita Tributária. Lei Estadual 10.654/91 (artigo 47) e Decreto Estadual 32.980/2009 (artigo 4º). Teoria da encampação: inaplicabilidade, por acarretar modificação de competência absoluta (prerrogativa de foro do Secretário de Estado não extensível ao Diretor Geral da Receita Tributária. Precedentes. Recurso Ordinário desprovido" (STJ, RMS 30.512/PE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe de 26/09/2011). VIII. Reconhecimento, in casu, da ilegitimidade passiva do Secretário da Fazenda do Estado de Pernambuco. IX. Agravo Regimental improvido."

MS 200401187368, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJ 06/03/2006: "ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ESCOLA DE ADMINISTRAÇÃO FAZENDÁRIA - ESAF. DIRETOR-GERAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA RECONHECIDA. MINISTRO DE ESTADO DA CIÊNCIA E TECNOLOGIA. SUPOSTA ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM. DEFICIÊNCIA SANÁVEL. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. CONCURSO PÚBLICO. APROVAÇÃO. CONVOCAÇÃO NÃO EFETUADA DEVIDO A FALHA NO ENDEREÇAMENTO DO TELEGRAMA. ERRO ATRIBUÍDO EXCLUSIVAMENTE À ADMINISTRAÇÃO. DIREITO LÍQUIDO E CERTO RECONHECIDO. SEGURANÇA CONCEDIDA. 1. Autoridade coatora, para fins de mandado de segurança, é aquela que pratica, ordena ou omite a prática do ato impugnado e tem poderes para refazê-lo. No caso, o Diretor-Geral da Escola de Administração Fazendária - ESAF deve ser excluído da lide, por ilegitimidade passiva ad causam, uma vez que o ato tido por ilegal não foi por ele praticado nem pode ser por ele reparado, uma vez que a convocação dos candidatos classificados é, nos termos do edital, de competência do Ministério da Ciência e Tecnologia. 2. Aplica-se a teoria da encampação quando a autoridade apontada como coatora, ao prestar suas informações, não se limita a alegar sua ilegitimidade, mas defende o mérito do ato impugnado, requerendo a denegação da segurança, assumindo a legitimatio ad causam passiva. In casu, tenho como legitimado para figurar no pólo passivo do mandamus o Ministro de Estado da Ciência e Tecnologia. 3. Na hipótese, o candidato foi aprovado e classificado dentro das vagas, não sendo nomeado por falha no endereçamento do telegrama, erro cometido única e exclusivamente pela Administração. Direito líquido e certo reconhecido. 4. Segurança concedida."

RESP 285.299, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 19/12/2005: "PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. AUTORIDADE COATORA. ENCAMPAÇÃO. ILEGITIMIDADE NÃO CARACTERIZADA. PRECEDENTES. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. 1. O STJ pacificou o entendimento de que, se a autoridade apontada como coatora, ao prestar suas informações, não se limita a argüir a sua ilegitimidade passiva e passa a defender o ato impugnado, aplica-se a Teoria da Encampação e a sua coatoria torna-se legítima. 2. A simples transcrição da ementa do julgado paradigma não basta para a configuração do dissídio pretoriano, sendo necessário o devido cotejo analítico e a demonstração de similitude fática das decisões tidas como divergentes, conforme prescrições dos arts. 541, parágrafo único,

do Código de Processo Civil e 255, § 2º, do RISTJ. 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

Assim igualmente já decidiu esta Corte:

AMS 00056291120104036102, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 30/08/2013: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUTORIDADE COATORA COMPETÊNCIA ABSOLUTA E IMPRORROGÁVEL 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 ao reconhecimento da ilegitimidade passiva da autoridade coatora, em relação aos imóveis situados fora do âmbito de atribuição da Delegacia Federal de Ribeirão Preto. 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 conferência da documentação revela que os autores encontram-se cadastrados na Receita Federal como "contribuinte individual" (f. 26 - JOSÉ SCABINE FILHO), 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 cadastrado 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."

Como se verifica, o essencial, na encampação, é que a autoridade impetrada assuma a defesa do ato praticado por subordinado funcional, e não que alegue, tão-somente, a sua ilegitimidade passiva, como ocorreu no caso dos autos (f. 45/60), daí porque manifestamente inviável a reforma da sentença.

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002637-28.2011.4.03.6107/SP

2011.61.07.002637-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : WALTER SARMENTO espolio

ADVOGADO : SP100030 RENATO ARANDA e outro
REPRESENTANTE : DIEGO BARCELOS SARMENTO
ADVOGADO : SP100030 RENATO ARANDA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00026372820114036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em ação proposta para declarar a nulidade de notificação de lançamento referente ao IRPF incidente sobre benefício previdenciário atrasado pago acumuladamente a segurado do INSS, sobre o qual deve incidir o imposto calculado conforme o regime de competência e não o de caixa, com a condenação da ré ao pagamento dos honorários advocatícios.

A sentença julgou procedente o pedido, condenando a ré ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou a PFN, alegando, em suma, que (1) o Supremo Tribunal Federal através dos RREE 614.406 e 614.232 reconheceu a repercussão geral do tema em debate; (2) o fato gerador do imposto de renda é a aquisição de renda ou provento, e tal situação somente ocorre no momento em que o pagamento dos valores é realizado ao contribuinte, devendo considerar, para apuração do imposto, o regime de caixa e não o de competência, conforme artigos 3º e 12 da Lei 7.713/88, 38 e 640 do RIR/99, e 105 e 144 do Código Tributário Nacional; e (3) a sentença "fixou a condenação sem expor quais seriam os fundamentos da apreciação equitativa da causa, que justificasse seu valor".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Consolidada a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, através da **repercussão geral**, firme no sentido de que o imposto de renda, no caso de pagamento atrasado e cumulado de valores devidos periodicamente, deve observar não o regime de caixa, mas o de competência, de modo a incidir, considerado como parâmetro o devido, mês a mês, inclusive para fins de apuração de isenção, pelo limite mensal, conforme as tabelas de valores do IRPF, conforme revela, entre outros, o seguinte acórdão:

RE 614.406, Rel. Min p/ acórdão MARCO AURÉLIO, DJe 27/11/2014: "IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA. A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos."

No mesmo sentido, jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

AgRg no REsp 1.433.418, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 03/12/2014: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. IRPF. RECEBIMENTO DE VALORES DE FORMA ACUMULADA. REGIME DE COMPETÊNCIA. OBSERVÂNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1118429/SP. SÚMULA 83/STJ. MULTA. 1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. Entendimento contrário ao interesse da parte e omissão no julgado são conceitos que não se confundem. 3. Consoante entendimento firmado pela Primeira Seção, no julgamento do REsp 1118429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, o imposto de renda incidente sobre benefícios pagos a destempo e acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês. Disso resulta que não é legítima a cobrança do tributo sobre o valor global pago fora do prazo legal. 4. O teor da Súmula 83/STJ aplica-se, também, aos recursos especiais interpostos com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional. Precedentes. 5. O STJ entende que deve ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos em que a parte insurge-se quanto à questão já decidida em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC. Agravo regimental improvido, com aplicação de multa."

EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1.273.711, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 13/06/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. IMPOSTO DE RENDA. JUROS DE MORA. INCIDÊNCIA. REGIME DE COMPETÊNCIA. ALÍQUOTA. APLICAÇÃO. 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando o provimento jurisdicional padece de omissão, contradição ou obscuridade, nos ditames do art.

535, I e II, do CPC, bem como para sanar a ocorrência de erro material. 2. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.118.429/SP, pelo rito do art. 543-C do CPC, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, DJe 14/05/2010, consolidou o entendimento desta Corte no sentido de que a incidência do imposto de renda deve observar as tabelas e alíquotas vigentes à época em que deveriam ter sido pagos (regime de competência). 3. Reconhecido o regime de competência para fins de cálculos do imposto de renda sobre a verba principal (diferença de renda mensal de aposentadoria), deve o mesmo regime ser utilizado relativamente à tributação dos juros de mora. Precedentes. 4. Embargos acolhidos, a fim de reconhecer a possibilidade de aplicação do regime de competência para fins de apuração do imposto de renda incidente sobre os juros de mora e reconhecer a sucumbência recíproca."

RESP 1.118.429, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 14/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente. Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008."

No tocante à alegação de que se aplica o artigo 12 da Lei 7.713/88, decidiu contrariamente o Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA INCIDENTE SOBRE RENDIMENTOS RECEBIDOS ACUMULADAMENTE EM VIRTUDE DE DECISÃO JUDICIAL. CÁLCULO. TABELAS E ALÍQUOTAS PRÓPRIAS DA ÉPOCA A QUE SE REFEREM. ARESTO A QUO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA NO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA SEGUIMENTO. 1. Esta Corte de Justiça firmou posicionamento, em ambas as turmas de direito público, no sentido de que o cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Matéria decidida pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no REsp n.1.118.429 - SP, de relatoria do Exmo. Min. Herman Benjamin, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução n. 8/08 do STJ, que tratam dos recursos representativos da controvérsia. 2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88). 4. Agravo regimental não provido."

Assim igualmente tem decidido esta Corte, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado:

AC 2009.61.00.016134-6, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 22/07/2011: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRRF. PROVENTOS. RECEBIMENTO CUMULATIVO. REGIME DE TRIBUTAÇÃO APLICÁVEL. ALÍQUOTA. OMISSÕES INEXISTENTES. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que são manifestamente improcedentes os embargos os embargos declaratórios, primeiro porque não conduz a qualquer vício a adoção, pela Turma, de jurisprudência reputada correta, ainda que passível de reforma ou revisão pela instância superior. O reconhecimento de repercussão geral de tema constitucional não impede o julgamento pelas instâncias ordinárias, se não houve decisão da Suprema Corte impeditiva ou suspensivo da respectiva tramitação, como ocorre na espécie. 2. Tampouco houve omissão no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, que decidiu no sentido de que o recebimento de rendimentos acumulados, não impõe que o recolhimento do imposto de renda retido na fonte seja realizado com base na alíquota sobre o valor total no momento do recebimento, em detrimento do beneficiário, pois se tivesse recebido o referido rendimento na época em que deveria ter sido pago, seria recolhido o imposto a uma alíquota menor ou mesmo, o beneficiário seria isento de tal recolhimento. 3. A alegação de omissão na aplicação do artigo 12 da Lei 7.713/88 é infundada, vez que a própria jurisprudência, que constou do acórdão embargado, aborda a discussão, destacando que: "No cálculo do imposto incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente, devem ser levadas em consideração as tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos, nos termos previstos no art. 521 do RIR (Decreto 85.450/80). A aparente antinomia desse dispositivo com o art. 12 da Lei 7.713/88 se resolve pela seguinte exegese: este último disciplina o momento da incidência; o outro, o modo de calcular o imposto." (RESP 719.774, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de

04/04/05). 4. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça tem reiterado tal tese, no sentido de que "2. O art. 12 da Lei 7.713/88 disciplina o momento da incidência e não o modo de calcular o imposto. 3. A interpretação dada ao art. 12 da Lei 7.713/88, não a qualifica como inconstitucional, apenas separa os critérios quantitativo (forma de cálculo) e temporal (momento da incidência) da hipótese de incidência legalmente estatuída, o que não resulta em ofensa a cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CF/88)." (AGA 1.049.109, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 09/06/2010). 5. Não houve, pois, declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008). 6. Enfim, a utilização de tal recurso para mero reexame do feito motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos declaratórios rejeitados."

Como se observa, é improcedente a invocação dos artigos 3º e 12 da Lei 7.713/88, 38 e 640, e 105 144 do Código Tributário Nacional, para efeito de respaldar a pretensão fazendária diante da jurisprudência consolidada.

Na espécie, consta que o autor recebeu de foram cumulada o valor de R\$ 232.451,98, em 28/03/2006, decorrente de ação revisional de benefícios previdenciários. Após houve notificação de lançamento 2007/608450346215054 (f. 19/24), feita pela Receita Federal, em que discriminado o débito no importe de R\$ 99.769,64, com fato gerador em 31/12/2006 e vencimento em 30/04/2007, ao argumento de que houve omissão de rendimentos no valor de R\$ 232.516.98, tendo o contribuinte ingressado com a presente ação de anulatória de débito fiscal.

Da análise dos fatos, verifica-se que o contribuinte ao preencher sua Declaração de Ajuste Anual, ano-calendário 2006, exercício 2007, descreveu o valor recebido pelo INSS de forma cumulada no campo destinado aos "Rendimentos Isentos e Não-Tributáveis" (f. 25), o que acarreta a nulidade do procedimento fiscal impugnado, em virtude da ausência de omissão de rendimentos.

Desse modo, cabe o recálculo do imposto de renda que, na espécie, deverá, no tocante à apuração do principal, considerar a diferença entre o tributo exigível, em relação a cada um dos proventos mensais, observado o regime de alíquotas e faixas de isenção aplicáveis na data em que devido cada pagamento (regime de competência), e o valor efetivamente recolhido a partir dos proventos acumulados, segundo o procedimento fiscal impugnado e declarado ilegal.

Por fim, cumpre destacar que em casos de procedência do pedido, como na espécie, a jurisprudência da Turma fixa a condenação da ré em verba honorária de 10% sobre o valor atualizado da causa. No entanto, como não houve recurso do contribuinte, não cabe sua majoração, tendo o Juízo *a quo* observado os requisitos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, quando da fixação da verba honorária em R\$ 500,00 (quinhentos reais), não se cogitando, assim, de ausência de fundamentação, como supôs a apelante.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00100 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056085-02.1999.4.03.6182/SP

1999.61.82.056085-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CONSTRUTORA KHOURI LTDA
ADVOGADO : PR019886 MARCELO DE LIMA CASTRO DINIZ e outro
No. ORIG. : 00560850219994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, tendo em vista a quitação do débito fiscal (artigo 794, I, CPC).

Apelou a PFN, alegando, em suma, que (1) que o débito fiscal não foi extinto, "*permanecendo com a situação 'ATIVA AJUIZADA PARC LEI 11.941/09 ART 3-SALDO REMANESCENTE PARCEL'*"; (2) "*não obstante a situação do parcelamento, a dívida ainda passará por uma série de cálculos antes de confirmada sua extinção*"; (3) é prematura a extinção do executivo fiscal até que haja a conclusão definitiva do parcelamento, devendo a presente ação permanecer suspensa; (4) a situação dos autos não autoriza a aplicação do artigo 794, I, do CPC; e (5) a CDA possui presunção de certeza e liquidez, nos termos do artigo 3º da LEF e 204 do CTN, razão pela qual, postulou pela suspensão da execução fiscal até análise definitiva da alegação de pagamento pela executada. Com contrarrazões, arguiu em preliminar inépcia da apelação, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento no forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, não conheço das contrarrazões, pois enviada por fax, não foi seguida da juntada do respectivo original, no prazo de até 05 (cinco) dias, consoante exigência do artigo 2º da Lei 9.800/1999. Ainda que assim não fosse, verifica-se que estão presentes os requisitos do artigo 514 do Código de Processo Civil, não se cogitando de inépcia da apelação.

No mérito, manifestamente procedente o pedido de reforma da sentença, pois, apesar de constar no extrato a liquidação da dívida, é necessária a consolidação definitiva do parcelamento, com a alocação dos pagamentos para a dívida, e concordância expressa da exequente, para efeito de configurar pagamento integral do débito fiscal, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, o seguinte precedente:

AC 2007.51.01.521025-3, Rel. Des. Fed. LUIZ ANTONIO SOARES, E-DJF2R 03/12/2013: "EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO. NECESSIDADE DE ENCERRAMENTO DA FASE DE CONSOLIDAÇÃO DE PAGAMENTO PELA EXEQUENTE. 1-Os créditos da União são indisponíveis, de modo que a extinção da execução, em decorrência de pagamento, requer a concordância expressa da exequente. Assim, apesar do executado apresentar extrato de liquidação da dívida, à fl. 34, deve ser considerada, no caso, a informação prestada União Federal, no sentido de que, "enquanto não encerrada a fase de consolidação, impossível é a extinção da inscrição, mesmo que a situação da conta de parcelamento encontre-se liquidada, tendo em vista que tal extinção deve se dar por pagamento, sendo que os valores ainda não estão disponibilizados para alocação para as inscrições". 2-Logo, recomenda-se a manutenção da suspensão até que seja comprovada, pela exequente, a quitação integral do parcelamento. 3-Apelação provida."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, não conheço das contrarrazões, e dou provimento à apelação, para reformar a sentença, e determinar a suspensão da execução fiscal até análise da liquidação do parcelamento, sem prejuízo do prosseguimento em caso de eventual saldo remanescente.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032831-67.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.032831-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia CREA
ADVOGADO : SP207694 MARCELO DE MATTOS FIORONI
APELADO(A) : PAULISTA LUMINOSOS IND/ E COM/ LTDA
No. ORIG. : 07.00.11715-9 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, interposta contra sentença, que decretou a extinção do executivo fiscal, sem resolução de mérito (artigos 267, III, CPC), ao fundamento de que houve inércia do exequente.

DECIDO.

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

Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que não é possível decretar a extinção do processo, sem resolução de mérito, por inércia, sem a prévia intimação da Fazenda Pública, nos termos do artigo 267, § 1º, do Código de Processo Civil.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

AgRg no REsp 1.478.145, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 26/11/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. ABANDONO DE CAUSA. INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA PARA DEMONSTRAR INTERESSE NO PROSSEGUIMENTO DO FEITO. PARTE QUE SE MANTÉM INERTE. 1. Em se tratando de execuções não embargadas, a jurisprudência do STJ vem firmando entendimento sobre a possibilidade de extinguir o feito sem resolução do mérito ex officio, por abandono do polo ativo, quando se mantiver a parte inerte, independentemente de requerimento da parte adversa. 2. Hipótese em que o autor, ora agravante, foi intimado para manifestar interesse no prosseguimento da Execução Fiscal no prazo de 48 horas, sob pena de extinção do feito nos termos do § 1º, do inciso III, do art. 267 do Código de Processo Civil. O Município apenas manifestou-se quatro meses após a intimação. 3. O prazo em questão é peremptório, razão pela qual deve ser observado. Uma vez ultrapassado, indiscutível a inércia da parte. 4. Agravo Regimental não provido."

AgRg no REsp 1.457.991, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 03/09/2014: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXTINÇÃO DO FEITO, POR ABANDONO DA CAUSA. PEDIDO EXPRESSO DA PARTE CONTRÁRIA. DESNECESSIDADE, EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL NÃO EMBARGADA. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.120.097/SP. PEDIDO DE APLICAÇÃO DO ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. INOVAÇÃO RECURSAL, EM AGRAVO REGIMENTAL. NÃO CABIMENTO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, firmada no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.120.097/SP, é tranquila no sentido de que, em sede de Execução Fiscal não embargada, não se exige, para a extinção do feito, por abandono da causa, o requerimento da parte contrária, tendo sido o autor intimado para dar seguimento ao processo, sob pena de extinção da demanda. No caso, determinada a manifestação do autor, em 48 horas, a sua resposta, apenas 39 dias após a retirada dos autos, não pode ser levada em consideração, porquanto desrespeitado o prazo processual peremptório. Precedentes do STJ (AgRg no REsp 1.434.146/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 18/06/2014). II. Na forma da jurisprudência do STJ, "Não cabe a adição de teses não expostas no recurso especial em sede agravo regimental" (STJ, AgRg no AREsp 35.526/SC, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, DJe de 26/03/2014). III. Agravo Regimental improvido."

Na espécie, o Juízo *a quo* não observou o § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil, visto que extinguiu o feito sem dar oportunidade ao exequente suprir a falta em 48 horas (f. 09). Em sendo assim, restou descaracterizada a inércia do exequente, impondo-se a desconstituição da sentença que, prematuramente, julgou extinto o processo, sem resolução de mérito.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, e determinar o retorno dos autos à Vara de origem, para o regular prosseguimento do feito.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007504-92.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.007504-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP245737 KARINA ELIAS BENINCASA e outro
APELADO(A) : LAR DOS VELHINHOS DE PIRACICABA
ADVOGADO : SP291309 CALICA LOPES SANTOS e outro
No. ORIG. : 00075049220104036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e recurso adesivo, em face de sentença que, acolhendo exceção de pré-executividade, julgou extinta a execução fiscal (artigo 267, VI, CPC), ajuizada pelo Conselho Regional de Farmácia, para cobrança de multas por ausência de responsável técnico farmacêutico no dispensário de medicamentos de unidade hospitalar, arbitrada a verba honorária em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Apelou o CRF, alegando, em suma: (1) violação ao princípio da isonomia e ao direito à saúde universal; (2) o artigo 19 da Lei 5.991/73 somente permite funcionar sem assistência técnica os postos de medicamentos, mas não os dispensários de medicamentos; e (3) a Súmula 140/TFR não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988; requerendo, quando menos, a redução da verba honorária para percentual inferior a 5% sobre o valor da causa, nos termos do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Por sua vez, recorreu adesivamente o executado, sustentando a majoração da verba honorária, com base na tabela da OAB/SP.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Na atualidade, consolidada a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firme no sentido de que a Súmula 140/TFR deve ser interpretada considerando dispensário de medicamentos a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico, conforme acórdão proferido no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assim ementado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ. 1. Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73. 2. Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal. 3. Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73. 4. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes. 5. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos. 6. Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008. Recurso especial improvido."

Em caso análogo, decidiu a Turma, coerente com a jurisprudência superior consolidada:

AC 0011096-72.2009.4.03.6112, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJE 29/10/2012: "DIREITO PROCESSUAL

CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO INOMINADO. RESPONSABILIDADE TÉCNICA. FARMACÊUTICO EM DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS ATÉ 50 LEITOS. INEXIGIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA RECENTE DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RESP 1.110.906). INTERPRETAÇÃO DA SÚMULA 140/TFR. RECURSO PROVIDO. 1. Na atualidade, o Superior Tribunal de Justiça, no RESP 1.110.906, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 07/08/2012, pelo regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, ao interpretar a Súmula 140/TFR, considerou que o conceito de dispensário de medicamentos atinge somente a pequena unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, para efeito de afastar a obrigatoriedade da exigência de manter profissional farmacêutico. 2. Na espécie, a agravada possui um dispensário de medicamentos de unidade hospitalar com 53 leitos, conforme ficha do Ministério da Saúde (f. 236), com registro no Conselho Regional de Medicina, em dissonância com o recente entendimento do Superior Tribunal de Justiça, pelo que cabe a reforma da decisão agravada, com a inversão dos ônus da sucumbência. 3. Agravo inominado provido."

No caso, em consulta ao *site* da instituição verifica-se que o dispensário de medicamentos está inserido dentro de unidade de saúde com capacidade acima de 500 leitos, ou seja, em confronto com jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual cabe a reforma da sentença, com o prosseguimento do executivo fiscal, prejudicado o recurso adesivo.

Em caso de rejeição da exceção de pré-executividade, não cabe a condenação em honorários advocatícios, conforme revela, entre outros, o seguinte precedente do Superior Tribunal de Justiça, assim ementado:

AgRg no REsp 1.130.549, Rel. Min. RAUL ARAÚJO, DJe 28/10/2013: "AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. "Não é cabível a condenação em honorários advocatícios em exceção de pré-executividade julgada improcedente" (REsp 1.048.043/SP, Corte Especial, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe de 29/6/2009). 2. Agravo interno a que se nega provimento."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença, e determinar o prosseguimento da execução fiscal, ficando prejudicado o recurso adesivo. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000295-20.2011.4.03.6115/SP

2011.61.15.000295-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SM IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE COUROS LTDA
ADVOGADO : SP078066 LENIRO DA FONSECA e outro
No. ORIG. : 00002952020114036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em ação proposta com o objetivo de que seja reincluída no SIMPLES, bem como o parcelamento dos seus débitos.

Alegou, em suma, que (1) em razão de possuir débitos do SIMPLES, foi excluída em 01/09/2010, com efeitos a partir de 01/01/2011; e (2) que tentou aderir ao parcelamento da Lei 10.522/2002, mas foi recusado pela RFB, por não permitir o parcelamento de débitos de SIMPLES.

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para declarar "a nulidade do ato de exclusão da autora do SIMPLES NACIONAL, formalizado por meio do Ato Declaratório Executivo DRF/AQA 445376/10", fixada sucumbência recíproca.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que (1) a autora possui débitos relativos ao SIMPLES Nacional cuja exigibilidade não se encontra suspensa, por isso autoriza a exclusão do contribuinte, nos termos dos artigos 17, V, c/c 30, II, da LC 123/2006; e (2) "contrariamente ao que entende a i. magistrada, a lei não faz distinção entre débitos anteriores e posteriores ao ingresso do contribuinte no Simples Nacional, uma vez que ambos são destinados ao INSS e às Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, ou seja, subsumem-se à hipótese prevista no inciso V do art. 17 d LC 123/2006".

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, consolidada a jurisprudência firme no sentido de que a adesão ou permanência no SIMPLES Nacional não é possível, quando verificado que o contribuinte possui débitos sem exigibilidade suspensa, conforme artigo 17, V, da LC 123/2006.

Neste sentido, a jurisprudência:

ROMS 30.777, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 30/11/2010: "RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. INGRESSO NO SIMPLES NACIONAL. EXIGÊNCIA DE REGULARIDADE FISCAL. ART. 17, V, DA LC 123/2006. CONSTITUCIONALIDADE. 1. A intervenção do Estado no domínio econômico resulta de poder conferido pela Carta Constitucional que autoriza o poder público a intervir como agente que o regula e o normatiza, a fim de fiscalizar e incentivar as atividades do setor privado. 2. As microempresas e as empresas de pequeno porte à luz do artigo 146, inciso III, letra "d", e do art. 179, da Lei Maior, ostentam tratamento jurídico diferenciado voltado à simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias. 3. O Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, instituído pela Lei Complementar nº 123, de 2006, estabelece tratamento tributário diferenciado e favorecido a empresas no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação dos tributos. 4. O artigo 17, inciso V, do referido diploma legal, exige a regularidade fiscal da pessoa jurídica para os fins de aplicação do regime tributário sub iudice, nos seguintes termos, in verbis: Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte: (...) V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa; 5. A inscrição no Simples Nacional submete-se à aferição quanto à inexistência de débitos com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, nos termos no inciso V, do art. 17, da LC 123/2006, sem que, para tanto, esteja configurada qualquer ofensa aos princípios da isonomia, da livre iniciativa e da livre concorrência. Precedentes do STJ: RMS 27376/SE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/06/2009, DJe 15/06/2009; REsp 1115142/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/08/2009, DJe 19/08/2009. 6. É que o tratamento tributário diferenciado e privilegiado para as micro e pequenas empresas não as exonera do dever de cumprir as suas obrigações tributárias. A exigência de regularidade fiscal do interessado em optar pelo regime especial não encerra ato discriminatório, porquanto é imposto a todos os contribuintes, não somente às micro e pequenas empresas. Ademais, ao estabelecer tratamento diferenciado entre as empresas que possuem débitos fiscais e as que não possuem, vedando a inclusão das primeiras no sistema, o legislador não atenta contra o princípio da isonomia, porquanto concede tratamento diverso para situações desiguais. 7. O Simples Nacional é um benefício que está em consonância com as diretrizes traçadas pelos arts. 170, IX, e 179, da Constituição da República, e com o princípio da capacidade contributiva, porquanto favorece as microempresas e empresas de pequeno porte, de menor capacidade financeira e que não possuem os benefícios da produção em escala. 8. A adesão ao Simples Nacional é uma faculdade do contribuinte, que pode anuir ou não às condições estabelecidas, razão pela qual não há falar-se em coação. 9. In casu, a impetrante não preencheu o requisito relativo à regularidade fiscal, impossibilitando a concessão do benefício tributário. 10. Recurso ordinário desprovido."

RMS 27.869, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJe 02/02/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA INDIVIDUAL. EXCLUSÃO DO SIMPLES. ART. 17, V, DA LC 123/2006. ALEGADA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MERA INDICAÇÃO DE BENS À PENHORA EM EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DE HIPÓTESE PREVISTA NO ART. 151 DO CTN. 1. Ficando incontroversa a existência dos aludidos débitos fiscais do recorrente, só a suspensão da exigibilidade desses seria capaz de impedir a sua exclusão do SIMPLES. Para tanto, foi alegado que a existência de

indicação de bens à penhora seria suficiente para que se suspendesse a execução fiscal promovida contra a impetrante, não podendo ficar prejudicada pela mora do Judiciário, relativa à falta da lavratura dos respectivos termos de penhora. 2. Não se tendo verificado, no caso, a comprovação de nenhuma das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, conforme previstas no art. 151 do CTN, não há como prosperar a pretensão do recorrente. 3. Recurso ordinário em mandado de segurança desprovido."

AMS 0000990-19.2011.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA: 'e-DJF3 24/05/2012: "TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - EMPRESA DE PEQUENO PORTE - REGIME ESPECIAL UNIFICADO DE ARRECAÇÃO DE TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES (SIMPLES NACIONAL) - EXISTÊNCIA DE DÉBITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE NÃO SUSPensa - EXCLUSÃO - ART. 17, V, DA LC 123/2006. 1. As microempresas ou empresas de pequeno porte que possuam débitos com o INSS ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa, não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples. 2. Não é inconstitucional a disposição prevista no art. 17, inciso V, da Lei Complementar nº 123/06, que condiciona a inclusão ou a permanência das pessoas jurídicas no regime tributário diferenciado ao pagamento regular dos tributos, uma vez que veio disciplinar o art. 146, III, "d", da Constituição Federal. 3. A inclusão de pessoa jurídica no Simples Nacional deve ser traduzida como outorga de benefício, donde é lícita a exigência de requisitos mínimos, dentre eles a regularidade fiscal. 4. Não há qualquer ofensa ao princípio da igualdade nem da capacidade contributiva, visto que somente as microempresas e empresas de pequeno porte que estiverem quites com as obrigações tributárias poderão pleitear a inclusão no regime diferenciado previsto pela Lei Complementar nº 123/2006. 5. Havendo pendências com o Fisco, ainda que se enquadre na condição de empresa de pequeno porte, a recorrente não pode ser incluída no programa de tributação diferenciado. 6. Apelação desprovida."

AC 0002871-56.2010.4.03.6103, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, e-DJF3 19/07/2012: "TRIBUTÁRIO. SIMPLES. LEI Nº 9.317/96, POSTERIORMENTE REVOGADA PELA LC 123/2006. EXCLUSÃO. ART. 17, V, DA LC 123. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. OFENSA INEXISTENTE. REGULARIDADE FISCAL NÃO COMPROVADA. PRECEDENTES. 1. Um dos princípios fundamentais da ordem econômica em nosso sistema constitucional é o tratamento favorecido a empresas de pequeno porte, constituídas sob as leis brasileiras, com sede e administração no País (CF, art. 170, IX, com redação da EC nº 06/95). 2. A Lei nº 9.317/96, posteriormente revogada pela Lei Complementar nº 123/2006, instituiu o sistema tributário denominado SIMPLES, prevendo requisitos a serem preenchidos pelas micro e pequenas empresas beneficiárias do sistema: faixa de renda bruta; a inscrição no CNPJ; bem como situações de não enquadramento. 3. O inciso V do art. 17 da Lei Complementar nº 123/2006, veda à pessoa jurídica que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa, a opção pelo SIMPLES. 4. No caso vertente, o Termo de Indeferimento de Opção pelo Simples Nacional relativo ao ano calendário de 2.009 data de 18/06/2009, sob o fundamento da existência de Débitos não-previdenciários e Débitos previdenciários na Receita Federal do Brasil, cujos períodos remontam aos anos de 2007 a 2009 (fls. 108 e 123). 5. Conforme extrato de fl. 135, a quitação dos débitos se deu de forma extemporânea, nas datas de 21/07/2009 e 21/10/2009, posteriormente ao indeferimento de sua opção para o ano calendário de 2.009, não havendo que se falar em ilegalidade do ato administrativo que ora se impugna. 6. Precedentes desta Corte. 7. Apelação improvida."

Resulta claro, portanto, que não é legítimo o reconhecimento do direito de reinclusão do contribuinte que, pelos critérios legais, foi claramente excluído do benefício fiscal, sob pena de extrapolar o Poder Judiciário a sua condição de mero legislador negativo, no controle de constitucionalidade, invadindo a competência constitucional do legislador.

Em consequência da integral sucumbência da parte autora, cumpre condená-la ao pagamento das custas e da verba honorária, que se fixa em 10% sobre o valor atualizado da causa, em conformidade com os critérios do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, e com a jurisprudência uniforme da Turma.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

2011.61.14.007927-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : VALTEK SULAMERICANA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00079270320114036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo à sentença de extinção de mandado de segurança sem resolução do mérito, por falta de prova pré-constituída do direito líquido e certo e por inexistência de ato coator.

Apelou a impetrante, alegando que direito líquido e certo é aquele previsto na legislação, incontroverso, sem demandar dilação probatória, como no caso dos autos, em que pretende sejam os valores do parcelamento consolidados e apurados com correta aplicação de juros e multa, exclusão de valores atingidos por decadência e descontos legalmente previstos; aduziu que os juros devem ser de 1% ao mês (artigo 161, § 1º, CTN), ou conforme TJLP (MP 684/1994), e não com base na SELIC, prevista em lei, mas com índice fixado administrativamente, donde a sua invalidade; salientou, enfim, que o valor consolidado das prestações é elevado e não revela benefício ao contribuinte, conduzindo à ruína da empresa.

Sem contrarrazões subiram os autos.

O parecer ministerial foi pela confirmação da sentença.

DECIDO.

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

Com efeito, verifica-se dos autos que, após adesão a parcelamento e pagamento de parcelas provisórias no valor de R\$ 200,00, a consolidação, feita a partir dos vários débitos da impetrante, elevou a parcela para R\$ 4.881,22 e, em seguida, para R\$ 38.098,30, conforme alegado na inicial, donde a impetração, em que se alegou direito líquido e certo à redução mediante revisão de multa, juros e exclusão de valores atingidos pela decadência e descontos legalmente previstos.

No caso, a prova do direito líquido e certo, pré-constituída os autos, está assentada em planilha unilateral (f. 67/84), com base na qual se pretendeu provar a irregularidade nos valores, a que chegaram os demonstrativos fiscais de consolidação, no cálculo do valor das prestações (f. 53/66).

Evidente, assim, que o direito, assentado em prova de tal natureza, não se afigura líquido e certo, pois seria necessária, frente à divergência apontada em termos de critérios, valores e cálculos, dilação probatória incompatível com a via mandamental.

A propósito, em casos que tais, a jurisprudência assim tem decidido a teor do que revelam, entre outros, os seguintes julgados:

AG 200504010284513, Rel. Des. Fed. DIRCEU DE ALMEIDA SOARES, DJ 26/10/2005: "AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR. PAES. REVISÃO DOS CRITÉRIOS. DEPÓSITO JUDICIAL DE PARCELA APURADA PELO CONTRIBUINTE. IMPOSSIBILIDADE. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. 1. A pretensão para pagamento - que assegure a manutenção da contribuinte no PAES - de valor diverso do estabelecido pelo fisco não merece acolhida. Ora, é certo que se a finalidade de depósito é pagamento, este há de ser no valor exigido pelo credor, sob pena de não ser considerado como tal, o que ensejaria a exclusão do parcelamento, por inadimplemento. 2. Os cálculos da consolidação dos débitos incluídos no programa obedecem às prescrições legais, sendo realizados por sistema eletrônico, padrão em todo o país, havendo, sim, presunção de legalidade do ato administrativo, infirmado apenas por prova inequívoca. 3. É inviável o pagamento das parcelas vincendas do programa do modo pretendido pelo contribuinte - mantendo-se a suspensão da exigibilidade do crédito decorrente da moratória - , pois o resultado seria que cada contribuinte elaboraria o parcelamento como lhe aprouvesse, em detrimento da legislação aplicável, até que a Administração pudesse verificar uma a uma as alegações de irregularidade constantes de impugnação à consolidação. 4. O PAES é favor da Administração e opção do contribuinte, o qual deve permanecer recolhendo os valores calculados pelo Fisco até que haja decisão fiscal, sendo que, caso seja julgada procedente a impugnação, os valores eventualmente recolhidos a maior serão abatidos das

parcelas subseqüentes. 5. As alegações relativas a incorreções na consolidação do débito no PAES não podem ser verificadas na via estreita do mandado de segurança, no qual não se admite dilação probatória."

AMS 00093752020064036103, Rel. Juiz Conv. SOUZA RIBEIRO, e-DJF3 14/04/2009: "DIREITO ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ANULAÇÃO DE ATO ADMINISTRATIVO DE EXCLUSÃO DO PARCELAMENTO FISCAL PAES. NÃO PRESENTE O DIREITO LÍQUIDO E CERTO. CONTROVÉRSIA SOBRE O CRITÉRIO DE CÁLCULO DO VALOR DA PARCELA A SER RECOLHIDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. I - Trata-se de mandado de segurança sob alegação de ilegalidade da exclusão da impetrante do parcelamento fiscal PAES, por considerada inadimplência, pois que prova ter quitado os débitos exigidos através de recibos de pagamentos. II - De início, observo o fato de que a declaração retificadora de fls. 262 só ter sido formalizada em janeiro de 2007, mesmo após a presente impetração, conforme carimbo de recebimento via Internet. Por isso, os dados ali constantes não eram de conhecimento da autoridade coatora quando da decisão pela exclusão do apelante do PAES, tendo-se apoiado na declaração apresentada originalmente (fl. 63), de forma que o documento de fls. 262 não deve ser considerado para fins de exame da legalidade da decisão impugnada nesta impetração. III - Impossibilidade de solução da controvérsia na via mandamental, pois inexistente prova pré-constituída capaz de indicar a alegada irregularidade dos pagamentos efetuados no que diz respeito ao seu "quantum" e a conseqüente nulidade do ato de exclusão do PAES. IV - Não cabe, em mandado de segurança, a defesa de direito cujo reconhecimento depende de dilação probatória, incompatível com a celeridade mandamental, devendo a pretensão ser deduzida nas vias ordinárias. V - Apelação da impetrante desprovida. Agravos retidos, relativos ao mérito do "writ", prejudicados.

Assim igualmente concluiu a douta Procuradoria Regional da República (f. 124-v/6):

"O mandado de segurança é remédio constitucional que não admite dilação probatória, tendo em vista a exigência de estar configurado o direito líquido e certo, nos termos do art. 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal, e do art. 1º, da Lei 12.016/2009.

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:

(...)

LXIX - conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por 'habeas corpus' ou 'habeas data', quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público;"

Art. 1º Conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, sempre que, ilegalmente ou com abuso de poder, qualquer pessoa física ou jurídica sofrer violação ou houver justo receio de sofrê-la por parte de autoridade, seja de que categoria for e sejam quais forem as funções que exerça.

No caso em comento, a impetrante, por meio do mandamus, busca a revisão dos valores das parcelas referentes ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, bem como dos índices de juros e multas aplicados, e, ainda, a exclusão dos períodos fulminados pela prescrição.

A princípio, percebe-se que os documentos acostados aos autos são insuficientes para dirimir a questão controvertida, sendo necessária a produção de outras provas, o que não se admite em mandado de segurança. Assim, inexistindo prova pré-constituída, a via mandamental não é a medida adequada para a impetrante ver o seu direito assegurado, devendo a pretensão ser deduzida nas vias ordinárias.

Nesse sentido é a jurisprudência:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. APELO IMPROVIDO. I - A essência do mandado de segurança reside na celeridade que deve acompanhar a ação mandamental, fato este diretamente relacionado com a exigência de apresentação do impetrante de prova pré-constituída. Aquele que não prova de plano e de modo insofismável com documentos o que sustenta na petição inicial não pode se valer da rito especial do mandado de segurança. II - A controvérsia estabelecida na presente mandamental diz respeito à possibilidade de parcelamento da dívida da impetrante nos moldes da Medida Provisória nº 38, de 2002. De um lado a impetrante afirma que se enquadra nas condições estabelecidas pela Medida Provisória nº 38, de 2002 e, portanto, faz jus ao parcelamento, o que somente não foi colocado em prática por responsabilidade exclusiva da autoridade tida como coatora; de outro lado, a autoridade tida como coatora afirma que analisou o pedido de parcelamento formulado pela impetrante e que o indeferimento se deu exclusivamente por falta do pagamento da 1ª (primeira) parcela. Portanto, 2 (duas) posições distintas e conflitantes, que somente poderiam ser solucionadas mediante a produção de provas, prática esta totalmente conflitante com a finalidade da ação mandamental. III - Apelação improvida. (g.n.)

(TRF 3ª Região - 2ª T., Apelação em Mandado de Segurança nº 25.482-2, Rel. Desembargadora Federal Cecilia Mello, j. 30/11/2010, DJ 09/12/2010)

Ademais, a adesão ao parcelamento importa confissão dos débitos em seu nome, isto é, pressupõe o reconhecimento da existência do débito e dos juros e multa decorrentes da morosidade no cumprimento da obrigação tributária, conforme prevê o artigo 5º da Lei nº 11.941/09:

Art. 5º A opção pelos parcelamentos de que trata esta Lei importa confissão irrevogável e irretratável dos débitos em nome do sujeito passivo na condição de contribuinte ou responsável e por ele indicados para compor os referidos parcelamentos, configura confissão extrajudicial nos termos dos arts. 348, 353 e 354 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, e condiciona o sujeito passivo à aceitação plena e irretratável de todas as condições estabelecidas nesta Lei.

Não assistindo, portanto, razão à apelante.

Desta forma, fica evidente a falta de comprovação do direito ora pleiteado, que, para ser determinado nos autos de Mandado de Segurança, está condicionado à existência de prova pré-constituída que ateste a existência desse direito, o que não foi logrado pela impetrante."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000794-55.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.000794-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : M E M LABTEST LTDA
ADVOGADO : SP212527 EDUARDO MARQUES JACOB e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00007945520124036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo à sentença denegatória de mandado de segurança impetrado para afastar a exigibilidade de IPI, na importação de maquinário a ser integrado no ativo imobilizado de firma exclusivamente prestadora de serviços, alegando o direito líquido e certo à não cumulatividade tributária, nos termos do artigo 153, § 3º, II, CF.

Apelou a impetrante, reiterando os termos da inicial.

Com contrarrazões subiram os autos.

O parecer ministerial foi pela confirmação da sentença.

DECIDO.

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

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que o IPI é exigível na importação de maquinário estrangeiro, sendo contribuinte do tributo o importador em relação ao fato gerador decorrente do desembaraço aduaneiro de produto de procedência estrangeira, e que não existe crédito a ser reconhecido, à luz do princípio da não cumulatividade, no caso de bens destinados ao ativo fixo da empresa.

A propósito:

AGRESP 1.241.806, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 30/05/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. IPI. PRODUTO INDUSTRIALIZADO DE PROCEDÊNCIA ESTRANGEIRA. IMPORTAÇÃO. ATIVO FIXO. SOCIEDADE CIVIL PRESTADORA DE SERVIÇO MÉDICO. IRRELEVÂNCIA DA FINALIDADE A QUE SE DESTINA O PRODUTO. 1. Não se conhece de

Recurso Especial quanto à matéria, que não foi especificamente enfrentada pelo Tribunal de origem, dada a ausência de prequestionamento. Aplicação, por analogia, da Súmula 282/STF. 2. O mérito da demanda cinge-se à sujeição passiva da empresa recorrente (sociedade civil prestadora de serviço médico) ao pagamento do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, em razão da importação de bem para compor seu ativo fixo. 3. A incidência do IPI ocorre no momento do registro da declaração de importação no Sistema Integrado de Comércio Exterior - Siscomex, conforme previsão do art. 110, I, do Decreto 2.637/1998 (Regulamento do IPI), sendo indiferente o local onde se realiza o processo de industrialização - se em território nacional ou no exterior. 4. Consideram-se irrelevantes "as finalidades a que se destine o produto ou o título jurídico a que se faça a importação ou de que decorra a saída do estabelecimento produtor (Lei nº 4.502, de 1964, art. 2º, § 2º)" (Decreto 2.637/1998, art. 36). 5. Agravo Regimental não provido."

RESP 886.249, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 15/10/2007: "TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IPI. CREDITAMENTO. AQUISIÇÃO DE BENS DESTINADOS AO ATIVO IMOBILIZADO E AO USO E CONSUMO. DECRETO 2.637/98. PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 49, DO CTN. NÃO OCORRÊNCIA. 1. É vedada a utilização de créditos do IPI, oriundos da aquisição de bens que integram o ativo permanente da empresa ou de insumos cujo desgaste não ocorra de forma imediata e integral durante o processo de industrialização, consoante a ratio essendi do artigo 147, inciso I, do Regulamento do IPI (Decreto nº 2.637/98), que estabelecia que, entre as matérias-primas e produtos intermediários, adquiridos para emprego na industrialização de produtos tributados, incluíam-se "aqueles que, embora não se integrando ao novo produto, forem consumidos no processo de industrialização, salvo se compreendidos entre os bens do ativo permanente". 2. In casu, pretende a recorrente o creditamento de IPI relativo à aquisição de bens de uso e consumo, tais como material de expediente, uniformes e alimentação, conservação e manutenção, bens duráveis de pequeno valor etc, além das máquinas e equipamentos que serão incorporados ao seu ativo permanente, que, segundo incontroversa inferência da instância ordinária, apesar de não integrarem fisicamente o produto final, nem se desgastarem por ação direta (física ou química), sofrem desgaste indireto no processo produtivo, integrando-se financeiramente ao produto final. 3. Precedentes desta Corte: REsp 608181/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 27/03/2006; RESP 500076/PR, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ de 15.03.2004; RESP 497187/SC, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ de 08.09.2003). 4. Recurso especial desprovido."

AC 00229394120074036100, Rel. Juiz Convocado LEONEL FERREIRA, e-DJF3 29/08/2013: "EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. IMPORTAÇÃO. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS. BENS DESTINADOS AO ATIVO FIXO. DIREITO À COMPENSAÇÃO. INEXISTÊNCIA. CARÁTER INFRINGENTE. PREQUESTIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS. - Omissão alguma se verifica na espécie. - Da simples leitura do acórdão embargado se depreendem os fundamentos em que se baseia, tendo sido inequivocamente decidida a matéria ventilada nos embargos de declaração. - A r. decisão embargada entendeu que a decisão monocrática que negou seguimento à apelação do autor resolveu de maneira fundamentada as questões discutidas na sede recursal, na esteira da orientação jurisprudencial já consolidada ou majoritária no sentido de que a não-cumulatividade do IPI destina-se às empresas que adquirem produtos ou insumos para serem utilizados na sua cadeia produtiva, tendo por objetivo evitar que o imposto incida mais de uma vez sobre o mesmo valor, o que não é o caso dos autos. - A questão resume-se, efetivamente, em divergência entre a argumentação constante do julgado e aquela desenvolvida pelo embargante, tendo os embargos caráter nitidamente infringente, pelo que não há como prosperar o inconformismo da parte autora cujo real objetivo é o rejugamento da causa e a consequente reforma do decisum. - Nos estreitos limites dos embargos de declaração somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado. - A mera alegação de visarem ao prequestionamento não justifica a oposição dos embargos declaratórios, quando não se verifica nenhuma das situações previstas no art. 535 do Código de Processo Civil. - Embargos de declaração rejeitados."

AC 00001400520014036103, Rel. Des. Fed. NELTON DOS SANTOS, e-DJF3 14/11/2014: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. AQUISIÇÕES DE BENS DE USO, CONSUMO E DESTINADOS AO ATIVO FIXO. APROVEITAMENTO. COMPENSAÇÃO. CRÉDITO DE IPI. IMPOSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO DESPROVIDO. 1. É pacífico o entendimento do Supremo Tribunal Federal - STF de que não fere o princípio da não cumulatividade e, desta forma, não gera direito aos créditos de IPI, a aquisição de bens de uso e consumo e destinados ao ativo fixo da pessoa jurídica, pois esta é encontrada na posição de destinatária final. Precedentes do STF. 2. Os honorários advocatícios fixados pelo juízo a quo (R\$1.000,00), são consonantes com o disposto no artigo 20, do Código de Processo Civil, pois o benefício econômico pretendido nos autos, pela análise documental, supera em demasia o valor atribuído à causa (R\$3.000,00), mesmo que este não fora impugnado. 3. Agravo desprovido."

AMS 00012217620074036103, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, e-DJF3 20/04/2012: "AGRAVO

INOMINADO. CREDITAMENTO DE IPI. BENS DESTINADOS AO ATIVO FIXO. PRODUTOS DE USO E CONSUMO. IMPOSSIBILIDADE. 1. As aquisições de bens destinados ao ativo fixo da empresa ou de produtos de uso e consumo não geram direito ao creditamento de IPI, tendo em vista o princípio da não-cumulatividade. 2. Entendimento do STF e do STJ. 3. Agravo inominado não provido."

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 30 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006680-50.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.006680-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : CYKLOP DO BRASIL EMBALAGENS S/A
ADVOGADO : SP160884 MARCELO MORENO DA SILVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00066805020124036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em mandado de segurança impetrado para assegurar o direito ao creditamento do PIS e da COFINS, quanto aos insumos relacionados às despesas com transporte, uniforme e materiais de segurança de seus funcionários, assim como com as comissões pagas a seus representantes comerciais, nos termos das Leis 10.637/02 e 10.883/03, alegando, em suma, a ilegalidade e inconstitucionalidade das IN's 247/2002 e 404/2004 da Secretaria da Receita Federal, que restringiu o direito ao aproveitamento dos créditos.

A sentença denegou a segurança.

A impetrante apelou, pleiteando a reforma da sentença, reiterando os argumentos deduzidos na inicial.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público pela manutenção da sentença.

DECIDO.

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

No caso dos autos, a contribuinte pretende incluir despesas com transporte, uniforme e materiais de segurança de seus funcionários, assim como as comissões pagas a seus representantes comerciais, no conceito de insumo.

Todavia, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, desta Corte, e demais Tribunais Federais já se assentou entendimento no sentido de inexistir direito líquido e certo ao creditamento do PIS/COFINS de despesas, insumos, custos e bens, que não sejam expressamente previstos nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, ou que não estejam relacionados diretamente à atividade da empresa.

A propósito, entre outros, os seguintes julgados:

AgRg no REsp 1429759, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 18/06/2014: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PIS E COFINS.**

CREDITAMENTO. LEIS 10.637/2002 E 10.833/2003. NÃO CUMULATIVIDADE. ART. 195, § 12, DA CF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. INSTRUÇÕES NORMATIVAS SRF 247/02 e SRF 404/04. EXPLICITAÇÃO DO CONCEITO DE INSUMO. BENS E SERVIÇOS EMPREGADOS OU UTILIZADOS DIRETAMENTE NO PROCESSO PRODUTIVO. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. As Instruções Normativas SRF 247/02 e SRF 404/04 não restringem, apenas explicitam o conceito de insumos previsto nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003. Precedentes do STJ. 3. Possibilidade de creditamento de PIS e Cofins apenas em relação aos bens e serviços empregados ou utilizados diretamente sobre o produto em fabricação. 4. A análise do alcance do conceito de não cumulatividade, previsto no art. 195, § 12, da CF, é vedada no STJ sob pena de usurpação da competência do STF. 5. Agravo Regimental não provido."

AC 2010.61.02.006564-0, Rel. Juiz Conv. ROBERTO JEUKEN, D.E. 10.01.2014: "**MANDADO DE**

SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME NÃO CUMULATIVO. LEIS N.º 10.637/02 E 10.833/03. CONCEITO DE INSUMOS. ART. 66 DA IN SRF N.º 247/02 E ART. 8º DA IN SRF N.º 404/04. ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. COMISSÕES PAGAS A REPRESENTANTES COMERCIAIS. INVIABILIDADE. 1. Cuida-se de mandado de segurança impetrado com vistas ao reconhecimento do direito ao crédito de PIS e COFINS no regime não cumulativo, nos termos das Leis n.ºs. 10.637/02 e 10.833/03, quanto aos pagamentos de comissões aos representantes comerciais, bem como compensar aqueles indevidamente recolhidos a este título, corrigidos monetariamente pela SELIC. 2. Assenta-se que, sob o enfoque tributário, tem-se que as exações em pauta são informadas pelo princípio da universalidade, esculpido no art. 195 do ordenamento maior (A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei), circunstância que deve ser tomada em conta pelo julgador. 3. No âmbito do § 12 do art. 195 da CF propriamente dito, cabe ter presente que na órbita do PIS a não incidência já vinha estabelecida no bojo da Lei n.º 10.637/2002, vigendo, portanto, antes da promulgação da EC 42/03, ocorrida em 19.12.03, sendo precedida da MP 66/02. E quanto à COFINS, embora prevista na Lei n.º 10.833, de 29.12.03, também fora alvo da MP 135, de 30.10.03. 4. Observa-se destes dois diplomas legais em foco que, finalmente, logrou o contribuinte arrear os perniciosos efeitos da cumulatividade, veementemente combatida na seara tributária, em especial quanto a estas duas exações, mas com contornos próprios e não necessariamente idênticos aos do IPI e ICMS, que ostentam a condição de princípio constitucional. 5. Contudo, a providência, com assento na ressalva do § 12 introduzido pela EC 42/03, não se espraiou rumo a todos os contribuintes, diante daquelas previsões contidas nos art's. 8º daquele primeiro diploma, quanto ao PIS, e 10, deste último, quanto à COFINS. Tão pouco os descontos dos créditos autorizados pelo art. 3º, em ambas as leis, posto que elencados de forma taxativa. 6. Tratando-se de contribuição para a seguridade social instituída com assento no princípio da universalidade das fontes de financiamento, arreda-se o alegado malferimento a não cumulatividade da contribuição em caso de eventual vedação ao creditamento do PIS/COFINS, pois é o próprio texto maior que remete à lei o estabelecimento do regramento da matéria. Nesse sentido, a regra geral continua a ser a cumulatividade, embora possibilitado, a partir da EC n.º 42/03, excepcionar a regra através da atuação do legislador ordinário. 7. A questão passa a envolver, portanto, o alcance do termo insumo, referido no art. 3º, II, das Leis n.ºs. 10.637/02 e 10.833/03, buscando a impetrante enquadrar gastos com comissões pagas a representantes comerciais. 8. Apesar da sistemática da não-cumulatividade do IPI e ICMS ser distinta no caso do PIS/COFINS, o conceito de insumos deve ser o mesmo ali empregado, a saber, todos os elementos que se incorporam ao produto final, desde que vinculados à atividade da empresa. 9. Se o legislador ordinário pretendesse dar um elástico maior ao conceito de insumo, empregando-lhe um caráter genérico, não teria trazido um rol taxativo de descontos de créditos possíveis, nas Leis n.ºs 10.637/02 e 10.833/03, a exemplo dos créditos referentes à "energia elétrica e energia térmica, inclusive sob a forma de vapor, consumidas nos estabelecimentos da pessoa jurídica" e tantos outros. 10. Destarte, o conceito de insumo, para fins de creditamento no regime não-cumulativo das contribuições PIS e COFINS, abrange os elementos aplicados diretamente na fabricação do bem ou na prestação do serviço, ou seja, aqueles vinculados à atividade fim do contribuinte. 11. É inviável estender o alcance da expressão "insumo" de modo a permitir o aproveitamento, como créditos de PIS/COFINS, de despesas com marketing, representação comercial, consultoria, limpeza e vigilância, com combustíveis e lubrificantes, que são meros custos despendidos no processo de industrialização e comercialização do produto fabricado ou serviço prestado. 12. No caso, os custos com comissões pagas a representantes comerciais suportados pela impetrante não estão inseridos na cadeia de produção, destinando-se, em verdade, à posterior comercialização dos produtos, donde que não podem ser tidos como insumos. 13. Não se tratam, portanto, de despesas aplicadas ou consumidas na produção e prestação do serviço propriamente dito, que caracterizam o insumo dedutível para os fins do art. 3º das Leis n.ºs. 10.637/02 e 10.833/03, ressaltando-se, mais uma vez, que tal possibilidade decorre de técnica de não-cumulatividade peculiar ao PIS/COFINS, contribuições que se distinguem pelo seu caráter universal. 14. Tal o contexto, legítima a exigência fiscal, restando prejudicado o pedido de aproveitamento de créditos, posto que devidos os recolhimentos combatidos. 15. Apelação a que se nega provimento."

AC 2009.61.00.005469-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. 22/06/2012: **"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. LEIS 10.637/02 E 10.833/03. EC Nº 20/98. FUNDAMENTO DE VALIDADE. MP'S Nº 66/02 E 135/03. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEGITIMIDADE DA SISTEMÁTICA. RESTRIÇÃO AOS CRÉDITOS. OPÇÃO DO LEGISLADOR. 1. As Leis n.ºs 10.637/2002 e 10.833/2003, posteriores à EC n.º 20/98, que modificou o art. 195, I, b, da CF, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como base de cálculo das contribuições à Seguridade Social, não sofrem qualquer irregularidade do ponto de vista formal ou material. 2. A partir de 01/12/02, o PIS e, a partir de 01/02/04, a COFINS passaram, validamente, a incidir sobre o faturamento mensal das pessoas jurídicas, assim entendido o total das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. 3. As MP's n.ºs 66/02 e 135/03, por sua vez, ao estabelecerem a sistemática do PIS e da cofins não-cumulativos, mantendo o regime anterior para determinados contribuintes, não inovaram na regulamentação das bases de cálculo tampouco da alíquota das contribuições sociais. 4. Referidas medidas provisórias, convertidas nas Leis**

n^os 10.637/02 e 10.833/03, apenas fixaram expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas da cofins em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra, já permitidas antes da edição da EC n^o 20/98, motivo pelo qual não há que se falar em ofensa ao art. 246 da CF. 5. O próprio art. 195, § 9^o da CF previu a possibilidade de alíquotas e bases de cálculo diferenciadas da exação, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva da mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho. 6. O princípio da isonomia para as contribuições para a seguridade social deve ser interpretado de forma sistemática de acordo com o art. 195, § 9^o da CF, que estabelece limites para a adoção de bases de cálculo e alíquotas diferenciadas, sem que sejam violados outros princípios igualmente consagrados, como o da capacidade contributiva, da razoabilidade e do não-confisco. 7. O disposto no § 12 do artigo 195 da CF, introduzido pela EC n^o 42/03, veio em complementação ao comando constitucional, não possuindo, por sua vez, o condão de autorizar a instituição do regime não-cumulativo às contribuições dos incisos I, b e IV, caput. 8. A ausência de previsão no Texto Maior da não-cumulatividade para o PIS e para a cofins não constitui óbice à sua instituição por lei. O que ocorre, na verdade, é que em havendo previsão constitucional, a lei não poderá dispor de maneira a violar o princípio. 9. A não-cumulatividade é prevista no Texto Maior apenas para o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) e para o Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de comunicação (ICMS), e não para o PIS e a cofins, de modo que as leis que a instituíram em relação às exações em comento não estão regulamentando o Texto Maior. 10. O sistema de não-cumulatividade do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS e IPI), nesse se traduz em um crédito, correspondente ao imposto devido pela entrada de mercadorias ou insumos no estabelecimento, a ser compensado com débitos do próprio imposto, quando da saída das mercadorias ou produtos, evitando-se, a denominada tributação em cascata. Por sua vez, a não-cumulatividade das contribuições sociais utiliza técnica que determina o desconto da contribuição de determinados encargos, tais como energia elétrica e aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos. 11. Somente os créditos previstos no rol do art. 3^o das Leis n^o 10.637/02 e 10.833/03 são passíveis de serem descontados para a apuração das bases de cálculo do PIS e da cofins. Se o legislador ordinário houve por bem restringir o benefício a certos créditos, não cabe ao Poder Judiciário aumentá-lo ou limitá-lo sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes. 12. Cinge-se a discussão à abrangência do conceito de insumo utilizado no inciso II do art. 3^o em análise. 13. É certo, por um lado, que não se pode adotar, como fazem as Instruções Normativas n^o 247/2002 (PIS) e n^o 404/2004 (COFINS), o conceito restritivo da legislação do IPI. O conceito de insumo para efeito de crédito de PIS / COFINS é distinto daquele contido no IPI, como tem reiteradamente decidido a Câmara Superior de Recursos Fiscais (CARF), de que é exemplo o Processo 11065.191271/2006-47 - 3^a Turma - 23 a 25 de agosto/2010). Por outro lado, também não é o caso de se elastecer o conceito de insumo a ponto de entendê-lo como todo e qualquer custo ou despesa necessária à atividade da empresa, nos termos da legislação do IRPJ, como já decidiu a 2^a Câmara da 2^a Turma do CARF no Processo n^o 11020.001952/2006-22. Ressalte-se que a legislação do PIS e da COFINS usou a expressão "insumo", e não "despesa" ou "custo" dedutível, como refere a legislação do Imposto de Renda, não se podendo aplicar, por analogia, os conceitos desta última (CTN, art. 108). 14. Somente pode ser considerado como insumo aquilo que é diretamente utilizado no processo de fabricação dos produtos destinados à venda ou na prestação dos serviços, e que deve ser avaliado caso a caso, não abrangendo custos ou despesas de fases anteriores nem de fases posteriores. Incluem-se nesta última hipótese os custos e despesas com propaganda, publicidade, marketing, promoções, comissões, pesquisas de mercado, relacionados à comercialização dos produtos. Por mais relevante que sejam tais custos ou despesas para o êxito da comercialização dos produtos pela apelante, não podem ser considerados insumos da atividade comercial por ela desenvolvida. 15. Precedente desta Corte. 16. Apelação improvida."

AC 00264914320094036100, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF309/11/2012: "**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ART. 195, § 12, CF. NÃO CUMULATIVIDADE. LEIS N. 10.637/02 E 10.833/03. DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR. CREDITAMENTO DA TOTALIDADE DAS DESPESAS E CUSTOS. IMPOSSIBILIDADE.** 1. Não procede a tese de que as normas que tratam da não cumulatividade das Leis n^o 10.637/02 e 10.833/03 não foram recepcionadas pela Emenda Constitucional n^o 42/2003, sob o argumento de que o legislador tem autorização constitucional para delimitar quais setores da atividade econômica serão beneficiados, sem poder restringir a totalidade das despesas e custos que serão compensados. 2. Em outras palavras, a tributação da COFINS e PIS segue a discricionariedade do legislador, prevalecendo o direito ao creditamento das contribuições incidentes sobre os insumos, e não sobre a totalidade de despesas e custos, como pretende a autora. Precedentes. 3. Desta forma, relevante que a natureza do insumo seja analisada, caso a caso, conforme sua essencialidade ou relevância para o desenvolvimento da atividade econômica do contribuinte, sem excluir a possibilidade de o legislador excepcionar as situações que não geram crédito ao contribuinte. 4. Apelação desprovida."

AC 00004981220104058103, Rel. Des. Fed. LUIZ ALBERTO GURGEL DE FARIA, DJE 07/03/2012, p. 248: "**TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. CREDITAMENTO DE INSUMOS. DESPESAS REALIZADAS COM VALE-TRANSPORTE, ALIMENTAÇÃO, UNIFORME E EQUIPAMENTOS DE PROTEÇÃO INDIVIDUAL**

DOS EMPREGADOS E COM TRATAMENTO DE EFLUENTES. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. 1. Nos termos do art. 3º, X, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, com a redação dada pela Lei nº 11.898/09, a pessoa jurídica que explore atividade de prestação de serviços de limpeza, conservação e manutenção poderá descontar créditos calculados em relação a vale-transporte, vale-refeição ou vale-alimentação, fardamento ou uniforme fornecidos aos empregados, dos valores recolhidos a título de PIS e COFINS. 2. Hipótese em que os custos realizados pela impetrante, a qual trabalha no ramo de industrialização de calçados e de vestuário em geral, com transporte, alimentação, uniforme e equipamentos de proteção individuais fornecidos aos seus funcionários e com tratamento de efluentes, não podem ser creditados dos valores do PIS e da COFINS, eis que tais despesas não estão abrangidas no conceito de insumo (IN nº 247/02, art. 66, e IN nº 404/04, art. 8º, parágrafo 4º). 3. Embora as referidas despesas apresentem relevância ao desenrolar das atividades da recorrente, não compõem a sua cadeia produtiva, de maneira que não se pode conferir à definição de insumo a generalidade pretendida, com o propósito de abrangê-los, pois, se essa fosse a intenção do legislador, não haveria um rol taxativo, nas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, que estabelecesse quais seriam os elementos considerados como tal. 4. Remessa oficial e apelação improvidas."

AC 2009.71.07.001153-5, Rel. Des. Fed. OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, D.E. 26/05/2010:

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME NÃO CUMULATIVO. LEIS N.º 10.637/02 E 10.833/03.

CONCEITO DE INSUMOS. ART. 66 DA IN SRF N.º 247/02 E ART. 8º DA IN SRF N.º 404/04.

ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O regime não cumulativo das contribuições PIS e COFINS não se assemelha ao regime não cumulativo do ICMS e do IPI. Este possui disciplina constitucional, sendo de observância obrigatória, enquanto aquele foi relegado à disciplina infraconstitucional, sendo de observância facultativa, visto que incumbe ao legislador ordinário definir os setores da atividade econômica que irão sujeitar-se a tal sistemática. 2. Diferentemente do que ocorre no caso do ICMS e do IPI, cuja tributação pressupõe a existência de um ciclo econômico ou produtivo, operando-se a não cumulatividade por meio de um mecanismo de compensação dos valores devidos em cada operação com o montante cobrado nas operações anteriores, a incidência das contribuições PIS e COFINS pressupõe o auferimento de faturamento/receita, fato este que não se encontra ligado a uma cadeia econômica, mas à pessoa do contribuinte, operando-se a não cumulatividade por meio de técnica de arrecadação que consiste na redução da base de cálculo da exação, mediante a incidência sobre a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil, permitidas certas deduções expressamente previstas na legislação. 3. As restrições ao abatimento de créditos da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS pelo regime não cumulativo, previstas nas Leis n.º 10.637/02 e 10.833/03, não ofendem o disposto no art. 195, § 12, da Constituição Federal. 4. O conceito de insumo, para fins de creditamento no regime não cumulativo das contribuições PIS e COFINS, abrange os elementos que se relacionam diretamente à atividade fim da empresa, não abarcando todos os elementos da sua atividade. Acaso fosse esta a intenção, não teria o legislador se preocupado em especificar as situações que ensejam os descontos ou aproveitamento de créditos nos incisos dos dispositivos legais que regem a matéria, concentrando tudo numa só estipulação. 5. Seguindo-se a linha traçada pelo legislador ordinário, verifica-se que a regulamentação constante no art. 8º da IN SRF n.º 404/04 (quanto à COFINS), e no art. 66 da IN SRF n.º 247/02 (quanto ao PIS), mostra-se adequada e não implica restrição do conceito legal de insumo. 6. Apelação não provida."

AC 2006.71.04.002013-2, Rel. Des. Fed. JORGE ANTONIO MAURIQUE, D.E. 16/12/2009: **"TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA NÃO-CUMULATIVA DO PIS E DA COFINS. CREDITAMENTO DE INSUMO. ARTS. 3º, II, DAS LEIS NºS 10.637/2002 E 10.833/2003. ABRANGÊNCIA. 1. O art. 3º, II, das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 permitem o aproveitamento de créditos de PIS e de COFINS calculados em relação aos "insumos" adquiridos pela pessoa jurídica, assim entendidos todos e quaisquer bens que se aglutinam no processo de transformação da qual resultará a mercadoria industrializada, diversa dos produtos que inicialmente foram empregados no processo. 2. É inviável estender o alcance da expressão "insumo" de modo a permitir o aproveitamento, como créditos de PIS/COFINS, de despesas com marketing, representação comercial, consultoria, limpeza e vigilância, que são meros custos despendidos no processo de industrialização e comercialização do produto fabricado."**

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008131-76.2013.4.03.6114/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
 APELANTE : YOKI ALIMENTOS LTDA
 ADVOGADO : SP183257 TATIANA MARANI VIKANIS e outro
 APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 No. ORIG. : 00081317620134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em face sentença de improcedência, em mandado de segurança, como pedido de liminar, impetrado *"para reconhecer que o conceito de insumo para fins de creditamento do PIS e da COFINS no regime não cumulativo deve ser entendido como as despesas necessárias para a manutenção de suas atividades empresariais, sem que tais despesas estejam necessariamente vinculadas diretamente ao processo produtivo (bens e serviços nele consumidos), afastando, assim, qualquer vinculação ao conceito de insumo para fins do IPI (matéria-prima), declarando, assim, ilegítimas e ilegais as Instruções Normativas SRF n°s 247/02 e 404/04 e, por consequência, reconhecer o direito líquido e certo da Impetrante poder creditar-se daqui em diante de tais despesas na apuração de seu PIS e COFINS, bem como reaver, pela forma de restituição, ou compensação administrativa com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal (por meio de PER/DCOMP), os valores indevidamente recolhidos a título das contribuições em questão, em 29/08/2013, e os que vierem a ser indevidamente recolhidos desta data até o trânsito em julgado da ação, calculados sobre os serviços de representação comercial tomados por ela sendo que o valor a ser reavido deverá ser acrescido da taxa SELIC desde a data de seus pagamentos indevidos até a sua efetiva repetição, nos termos do artigo 39, da Lei n° 9.250/95"*.

Manifestação do MPF pelo prosseguimento do feito.

Sentença denegou a segurança e extinguiu o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC. Apelou a autora e sustenta, em suma, que: **(1)** os serviços de representação comercial constituem insumos da maior importância no desempenho das atividades, eis que sem a comercialização dos produtos não terá condições de financiar suas atividades produtivas; **(2)** *"em sendo insumo do processo produtivo como um todo, deveria a Apelante poder calcular créditos de PIS e COFINS sobre tais despesas, nos termos das Leis n°s 10.637/2002 e 10.833/2003, visto estar enquadrada no regime não-cumulativo de tais Contribuições. Observando-se, portanto, os artigos 3° das mencionadas Leis, nota-se que é permitido que, do valor apurado devido a título de PIS e COFINS, sejam descontados créditos calculados à razão das mesmas alíquotas aplicáveis a tais Contribuições (1,65% e 7,6%, respectivamente), sobre o valor dos insumos utilizados pela Apelante em suas atividades (industrialização e comercialização)"*; **(3)** o entendimento expresso nas Instruções Normativas SRF n°s 247/02 e 404/04 restringe o direitos dos contribuintes ao adotar conceito de insumo sem previsão legal; **(4)** o conceito de insumo para fins de creditamento do PIS e COFINS no regime não-cumulativo deve ser compreendido como receitas necessárias para a manutenção das atividades empresariais, sem vinculação direta com o processo produtivo, afastando qualquer vinculação com o conceito de insumo adotado para o IPI (matéria-prima), de modo que são ilegais as instruções normativas referidas; **(5)** *"(...) em 29/08/2013, a Apelante verificou o montante de crédito calculado sobre as comissões de vendas pagas aos seus representantes comerciais nos últimos cinco anos (doc. 03-A da inicial) e efetuou o recolhimento do PIS/COFINS que deixou de ser recolhido na mesma proporção (docs. 03-B da inicial), em razão da apropriação de tal crédito, para evitar penalidades por parte da Receita Federal do Brasil"*; **(6)** pelos artigos 3°s das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003 os insumos devem ser entendidos de forma genérica: os que sejam utilizados na produção, industrialização, bem como comercialização dos produtos ("produtos destinados à venda"); **(7)** nenhum dispositivo legal remete o conceito de insumos que dão direito a crédito de PIS/COFINS à definição da legislação do IPI, sendo, portanto, indevida qualquer restrição; **(8)** insumos e matéria-prima não são sinônimos e possuem conceitos distintos; **(9)** o IPI está vinculado aos aspectos da própria produção, nos termos do Decreto 7.212/2010 (Regulamento do IPI) e artigo 153, IV, da Constituição Federal, sendo o insumo vinculado à aceção de "matéria-prima" e "produto intermediário" (art. 226, I, do RIPI), sendo razoável que o crédito a ser descontado tenha como base aquilo que foi utilizado pra composição deste valor; **(10)** a contribuição ao PIS e a COFINS está relacionada ao auferimento de receitas e faturamento, aproximando-se as deduções relativas às despesas necessárias à atividade da empresa previstas no artigo 299 do Decreto 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda); **(11)** a CF *"conceitua a não cumulatividade como sendo a possibilidade de compensar-se o que for devido em cada operação com o montante cobrado nas anteriores (artigo 153, § 3°, II)"*,

sendo que um conceito preexistente não pode ser alterado pela legislação, sob pena de ofensa ao art. 110, do CTN, e mesmo o artigo 195, § 12, da CF, não prevê tal alteração; **(12)** "o que define se determinada despesa pode ser considerada um insumo para fins de creditamento do PIS/COFINS são as Leis em questão e a correta interpretação jurídica e sistemática de seus dispositivos e nunca o entendimento unilateral da Receita Federal"; **(13)** as decisões do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, adotam o entendimento de que os insumos para fins de creditamento do PIS e COFINS devem ser iguados ao conceito de despesas necessárias para fins de IRPJ, o que significa insumo como "despesas que viabilizam o processo produtivo e a prestação de serviço, de forma direta ou indireta, e que, se subtraída resultariam na impossibilidade de manutenção da atividade da empresa, ou substancial perda da qualidade do produto ou serviço", nos moldes de julgados exemplificativos; **(14)** "em razão de entendimento mais ampliativo, ou em razão do entendimento 'intermediário' adotado pelo E. STJ, resta superada a interpretação restritiva adotada pela RFB e também pela r. sentença, como forma de limitar os direitos dos contribuintes, ao entender (por meio das IN/SRFs n.ºs 247/02 e 404/04) que o conceito de insumo aplicável ao creditamento do PIS/COFINS deve ser o mesmo do conceito da legislação do IPI (matéria-prima etc.)", ou seja, deve ser entendido como insumo aquilo sem o qual o processo produtivo ou a prestação de serviços restaria prejudicado ou impossibilitado; **(15)** sem o trabalho dos representantes comerciais a apelante não conseguiria vender seus produtos, auferindo renda para manter sua estrutura produtiva, e seria preterida em favor de seus concorrentes produtores de produtos similares, impossibilitando a manutenção das atividades; e **(16)** pretende compensar os créditos apurados com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, nos termos do art. 165 e seguintes, 170-A, todos do CTN, art. 74 da Lei n.º 9.430/96 e da IN/RFB n.º 1.300/2012, corrigidos nos termos do artigo 39 da Lei n.º 9.250/95.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o MPF pelo improvimento da apelação.

DECIDO.

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

No caso dos autos, a contribuinte pretende incluir despesas com os serviços de representação comercial, no conceito de insumo.

Todavia, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, desta Corte, e demais Tribunais Federais já se assentou entendimento no sentido de inexistir direito líquido e certo ao creditamento do PIS/COFINS de despesas, insumos, custos e bens, que não sejam expressamente previstos nas Leis 10.637/02 e 10.833/03, ou que não estejam relacionados diretamente à atividade da empresa.

A propósito, entre outros, os seguintes julgados:

AgRg no REsp 1.429.759, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 18/06/2014: "**PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PIS E COFINS. CREDITAMENTO. LEIS 10.637/2002 E 10.833/2003. NÃO CUMULATIVIDADE. ART. 195, § 12, DA CF. MATÉRIA EMINENTEMENTE CONSTITUCIONAL. INSTRUÇÕES NORMATIVAS SRF 247/02 e SRF 404/04. EXPLICITAÇÃO DO CONCEITO DE INSUMO. BENS E SERVIÇOS EMPREGADOS OU UTILIZADOS DIRETAMENTE NO PROCESSO PRODUTIVO. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. As Instruções Normativas SRF 247/02 e SRF 404/04 não restringem, apenas explicitam o conceito de insumos previsto nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003. Precedentes do STJ. 3. Possibilidade de creditamento de PIS e Cofins apenas em relação aos bens e serviços empregados ou utilizados diretamente sobre o produto em fabricação. 4. A análise do alcance do conceito de não cumulatividade, previsto no art. 195, § 12, da CF, é vedada no STJ sob pena de usurpação da competência do STF. 5. Agravo Regimental não provido."**

AC 2010.61.02.006564-0, Rel. Juiz Conv. ROBERTO JEUKEN, D.E. 10.01.2014: "**MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME NÃO CUMULATIVO. LEIS N.º 10.637/02 E 10.833/03. CONCEITO DE INSUMOS. ART. 66 DA IN SRF N.º 247/02 E ART. 8º DA IN SRF N.º 404/04. ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. COMISSÕES PAGAS A REPRESENTANTES COMERCIAIS. INVIABILIDADE. 1. Cuida-se de mandado de segurança impetrado com vistas ao reconhecimento do direito ao crédito de PIS e COFINS no regime não cumulativo, nos termos das Leis n.ºs. 10.637/02 e 10.833/03, quanto aos pagamentos de comissões aos representantes comerciais, bem como compensar aqueles indevidamente recolhidos a este título, corrigidos monetariamente pela SELIC. 2. Assenta-se que, sob o enfoque tributário, tem-se que as exações em pauta são informadas pelo princípio da universalidade, esculpido no art. 195 do ordenamento maior (A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei), circunstância que deve ser tomada em conta pelo julgador. 3. No âmbito do § 12 do art. 195 da CF propriamente dito, cabe ter presente que na órbita do PIS a não incidência já vinha estabelecida no bojo da Lei n.º 10.637/2002, vigendo, portanto, antes da promulgação da EC 42/03, ocorrida em 19.12.03, sendo precedida da MP 66/02. E quanto à COFINS, embora prevista na Lei n.º 10.833, de 29.12.03, também fora alvo da MP 135, de 30.10.03. 4. Observa-se destes dois diplomas legais em foco que, finalmente, logrou o contribuinte arrear os perniciosos efeitos da cumulatividade, veementemente combatida na seara tributária, em especial quanto a estas duas exações, mas com contornos próprios e não necessariamente idênticos aos do**

*IPI e ICMS, que ostentam a condição de princípio constitucional. 5. Contudo, a providência, com assento na ressalva do § 12 introduzido pela EC 42/03, não se espraiou rumo a todos os contribuintes, diante daquelas previsões contidas nos art's. 8º daquele primeiro diploma, quanto ao PIS, e 10, deste último, quanto à COFINS. Tão pouco os descontos dos créditos autorizados pelo art. 3º, em ambas as leis, posto que elencados de forma taxativa. 6. Tratando-se de contribuição para a seguridade social instituída com assento no princípio da universalidade das fontes de financiamento, arreda-se o alegado malferimento a não cumulatividade da contribuição em caso de eventual vedação ao creditamento do PIS/COFINS, pois é o próprio texto maior que remete à lei o estabelecimento do regramento da matéria. Nesse sentido, a regra geral continua a ser a cumulatividade, embora possibilitado, a partir da EC nº 42/03, excepcionar a regra através da atuação do legislador ordinário. 7. A questão passa a envolver, portanto, o alcance do termo insumo, referido no art. 3º, II, das Leis nºs. 10.637/02 e 10.833/03, buscando a impetrante enquadrar gastos com comissões pagas a representantes comerciais. 8. Apesar da sistemática da não-cumulatividade do IPI e ICMS ser distinta no caso do PIS/COFINS, o conceito de insumos deve ser o mesmo ali empregado, a saber, todos os elementos que se incorporam ao produto final, desde que vinculados à atividade da empresa. 9. Se o legislador ordinário pretendesse dar um elástico maior ao conceito de insumo, empregando-lhe um caráter genérico, não teria trazido um rol taxativo de descontos de créditos possíveis, nas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, a exemplo dos créditos referentes à "energia elétrica e energia térmica, inclusive sob a forma de vapor, consumidas nos estabelecimentos da pessoa jurídica" e tantos outros. 10. Destarte, o conceito de insumo, para fins de creditamento no regime não-cumulativo das contribuições PIS e COFINS, abrange os elementos aplicados diretamente na fabricação do bem ou na prestação do serviço, ou seja, aqueles vinculados à atividade fim do contribuinte. 11. É inviável estender o alcance da expressão "insumo" de modo a permitir o aproveitamento, como créditos de PIS/COFINS, de despesas com marketing, representação comercial, consultoria, limpeza e vigilância, com combustíveis e lubrificantes, que são meros custos despendidos no processo de industrialização e comercialização do produto fabricado ou serviço prestado. 12. No caso, os custos com comissões pagas a representantes comerciais suportados pela impetrante não estão inseridos na cadeia de produção, destinando-se, em verdade, à posterior comercialização dos produtos, donde que não podem ser tidos como insumos. 13. Não se tratam, portanto, de despesas aplicadas ou consumidas na produção e prestação do serviço propriamente dito, que caracterizam o insumo dedutível para os fins do art. 3º das Leis nºs. 10.637/02 e 10.833/03, ressaltando-se, mais uma vez, que tal possibilidade decorre de técnica de não-cumulatividade peculiar ao PIS/COFINS, contribuições que se distinguem pelo seu caráter universal. 14. Tal o contexto, legítima a exigência fiscal, restando prejudicado o pedido de aproveitamento de créditos, posto que devidos os recolhimentos combatidos. 15. **Apelação a que se nega provimento.**"*

AC 2009.61.00.005469-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. 22/06/2012: **"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. LEIS 10.637/02 E 10.833/03. EC Nº 20/98. FUNDAMENTO DE VALIDADE. MP'S Nº 66/02 E 135/03. NÃO-CUMULATIVIDADE. LEGITIMIDADE DA SISTEMÁTICA. RESTRIÇÃO AOS CRÉDITOS. OPÇÃO DO LEGISLADOR. 1. As Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, posteriores à EC nº 20/98, que modificou o art. 195, I, b, da CF, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como base de cálculo das contribuições à Seguridade Social, não sofrem qualquer irregularidade do ponto de vista formal ou material. 2. A partir de 01/12/02, o PIS e, a partir de 01/02/04, a COFINS passaram, validamente, a incidir sobre o faturamento mensal das pessoas jurídicas, assim entendido o total das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. 3. As MP's nºs 66/02 e 135/03, por sua vez, ao estabelecerem a sistemática do PIS e da cofins não-cumulativos, mantendo o regime anterior para determinados contribuintes, não inovaram na regulamentação das bases de cálculo tampouco da alíquota das contribuições sociais. 4. Referidas medidas provisórias, convertidas nas Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, apenas fixaram expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas da cofins em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra, já permitidas antes da edição da EC nº 20/98, motivo pelo qual não há que se falar em ofensa ao art. 246 da CF. 5. O próprio art. 195, § 9º da CF previu a possibilidade de alíquotas e bases de cálculo diferenciadas da exação, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva da mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho. 6. O princípio da isonomia para as contribuições para a seguridade social deve ser interpretado de forma sistemática de acordo com o art. 195, § 9º da CF, que estabelece limites para a adoção de bases de cálculo e alíquotas diferenciadas, sem que sejam violados outros princípios igualmente consagrados, como o da capacidade contributiva, da razoabilidade e do não-confisco. 7. O disposto no § 12 do artigo 195 da CF, introduzido pela EC nº 42/03, veio em complementação ao comando constitucional, não possuindo, por sua vez, o condão de autorizar a instituição do regime não-cumulativo às contribuições dos incisos I, b e IV, caput. 8. A ausência de previsão no Texto Maior da não-cumulatividade para o PIS e para a cofins não constitui óbice à sua instituição por lei. O que ocorre, na verdade, é que em havendo previsão constitucional, a lei não poderá dispor de maneira a violar o princípio. 9. A não-cumulatividade é prevista no Texto Maior apenas para o Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) e para o Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de serviços de Transporte Interestadual e**

Intermunicipal e de comunicação (ICMS), e não para o PIS e a cofins, de modo que as leis que a instituíram em relação às exações em comento não estão regulamentando o Texto Maior. 10. O sistema de não-cumulatividade do PIS e da COFINS difere daquele aplicado aos tributos indiretos (ICMS e IPI), nesse se traduz em um crédito, correspondente ao imposto devido pela entrada de mercadorias ou insumos no estabelecimento, a ser compensado com débitos do próprio imposto, quando da saída das mercadorias ou produtos, evitando-se, a denominada tributação em cascata. Por sua vez, a não-cumulatividade das contribuições sociais utiliza técnica que determina o desconto da contribuição de determinados encargos, tais como energia elétrica e aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos. 11. Somente os créditos previstos no rol do art. 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03 são passíveis de serem descontados para a apuração das bases de cálculo do PIS e da cofins. Se o legislador ordinário houve por bem restringir o benefício a certos créditos, não cabe ao Poder Judiciário aumentá-lo ou limitá-lo sob pena de ofensa ao princípio da separação dos poderes. 12. Cinge-se a discussão à abrangência do conceito de insumo utilizado no inciso II do art. 3º em análise. 13. É certo, por um lado, que não se pode adotar, como fazem as Instruções Normativas nº 247/2002 (PIS) e nº 404/2004 (COFINS), o conceito restritivo da legislação do IPI. O conceito de insumo para efeito de crédito de PIS / COFINS é distinto daquele contido no IPI, como tem reiteradamente decidido a Câmara Superior de Recursos Fiscais (CARF), de que é exemplo o Processo 11065.191271/2006-47 - 3ª Turma - 23 a 25 de agosto/2010). Por outro lado, também não é o caso de se elastecer o conceito de insumo a ponto de entendê-lo como todo e qualquer custo ou despesa necessária à atividade da empresa, nos termos da legislação do IRPJ, como já decidiu a 2ª Câmara da 2ª Turma do CARF no Processo nº 11020.001952/2006-22. Ressalte-se que a legislação do PIS e da COFINS usou a expressão "insumo", e não "despesa" ou "custo" dedutível, como refere a legislação do Imposto de Renda, não se podendo aplicar, por analogia, os conceitos desta última (CTN, art. 108). 14. Somente pode ser considerado como insumo aquilo que é diretamente utilizado no processo de fabricação dos produtos destinados à venda ou na prestação dos serviços, e que deve ser avaliado caso a caso, não abrangendo custos ou despesas de fases anteriores nem de fases posteriores. Incluem-se nesta última hipótese os custos e despesas com propaganda, publicidade, marketing, promoções, comissões, pesquisas de mercado, relacionados à comercialização dos produtos. Por mais relevante que sejam tais custos ou despesas para o êxito da comercialização dos produtos pela apelante, não podem ser considerados insumos da atividade comercial por ela desenvolvida. 15. Precedente desta Corte. 16. Apelação improvida."

AC 00264914320094036100, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF309/11/2012: "**CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ART. 195, § 12, CF. NÃO CUMULATIVIDADE. LEIS N. 10.637/02 E 10.833/03. DISCRICIONARIEDADE DO LEGISLADOR. CREDITAMENTO DA TOTALIDADE DAS DESPESAS E CUSTOS. IMPOSSIBILIDADE. 1. Não procede a tese de que as normas que tratam da não cumulatividade das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03 não foram recepcionadas pela Emenda Constitucional nº 42/2003, sob o argumento de que o legislador tem autorização constitucional para delimitar quais setores da atividade econômica serão beneficiados, sem poder restringir a totalidade das despesas e custos que serão compensados. 2. Em outras palavras, a tributação da COFINS e PIS segue a discricionariedade do legislador, prevalecendo o direito ao creditamento das contribuições incidentes sobre os insumos, e não sobre a totalidade de despesas e custos, como pretende a autora. Precedentes. 3. Desta forma, relevante que a natureza do insumo seja analisada, caso a caso, conforme sua essencialidade ou relevância para o desenvolvimento da atividade econômica do contribuinte, sem excluir a possibilidade de o legislador excepcionar as situações que não geram crédito ao contribuinte. 4. Apelação desprovida."**

AC 2009.71.07.001153-5, Rel. Des. Fed. OTÁVIO ROBERTO PAMPLONA, D.E. 26/05/2010:

"TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. REGIME NÃO CUMULATIVO. LEIS N.º 10.637/02 E 10.833/03. CONCEITO DE INSUMOS. ART. 66 DA IN SRF N.º 247/02 E ART. 8º DA IN SRF N.º 404/04.

ILEGALIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O regime não cumulativo das contribuições PIS e COFINS não se assemelha ao regime não cumulativo do ICMS e do IPI. Este possui disciplina constitucional, sendo de observância obrigatória, enquanto aquele foi relegado à disciplina infraconstitucional, sendo de observância facultativa, visto que incumbe ao legislador ordinário definir os setores da atividade econômica que irão sujeitar-se a tal sistemática. 2. Diferentemente do que ocorre no caso do ICMS e do IPI, cuja tributação pressupõe a existência de um ciclo econômico ou produtivo, operando-se a não cumulatividade por meio de um mecanismo de compensação dos valores devidos em cada operação com o montante cobrado nas operações anteriores, a incidência das contribuições PIS e COFINS pressupõe o auferimento de faturamento/receita, fato este que não se encontra ligado a uma cadeia econômica, mas à pessoa do contribuinte, operando-se a não cumulatividade por meio de técnica de arrecadação que consiste na redução da base de cálculo da exação, mediante a incidência sobre a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil, permitidas certas deduções expressamente previstas na legislação. 3. As restrições ao abatimento de créditos da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS pelo regime não cumulativo, previstas nas Leis n.º 10.637/02 e 10.833/03, não ofendem o disposto no art. 195, § 12, da Constituição Federal. 4. O conceito de insumo, para fins de creditamento no regime não cumulativo das contribuições PIS e COFINS, abrange os elementos que se relacionam diretamente à atividade fim da empresa,

não abarcando todos os elementos da sua atividade. Acaso fosse esta a intenção, não teria o legislador se preocupado em especificar as situações que ensejam os descontos ou aproveitamento de créditos nos incisos dos dispositivos legais que regem a matéria, concentrando tudo numa só estipulação.5. Seguindo-se a linha traçada pelo legislador ordinário, verifica-se que a regulamentação constante no art. 8º da IN SRF n.º 404/04 (quanto à COFINS), e no art. 66 da IN SRF n.º 247/02 (quanto ao PIS), mostra-se adequada e não implica restrição do conceito legal de insumo. 6. Apelação não provida."

AC 2006.71.04.002013-2, Rel. Des. Fed. JORGE ANTONIO MAURIQUE, D.E. 16/12/2009: "**TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA NÃO-CUMULATIVA DO PIS E DA COFINS. CREDITAMENTO DE INSUMO. ARTS. 3º, II, DAS LEIS NºS 10.637/2002 E 10.833/2003. ABRANGÊNCIA. 1. O art. 3º, II, das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 permitem o aproveitamento de créditos de PIS e de COFINS calculados em relação aos "insumos" adquiridos pela pessoa jurídica, assim entendidos todos e quaisquer bens que se aglutinam no processo de transformação da qual resultará a mercadoria industrializada, diversa dos produtos que inicialmente foram empregados no processo. 2. É inviável estender o alcance da expressão "insumo" de modo a permitir o aproveitamento, como créditos de PIS/COFINS, de despesas com marketing, representação comercial, consultoria, limpeza e vigilância, que são meros custos despendidos no processo de industrialização e comercialização do produto fabricado."**

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004076-34.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.004076-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE LIMEIRA
ADVOGADO : SP128853 SILVIO CALANDRIN JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00040763420124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

Decisão

Vistos etc.

Não conheço do recurso de f. 127/39, vez que interposto em duplicidade (f. 103/6).

Dê-se ciência à União do acórdão de f. 109/17vº.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0031970-91.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.031970-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA

APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP197463 MARTHA BRAGA RIBAS e outro
APELADO(A) : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP145779 ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00319709120114036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial contra sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, ajuizada pelo Município de São Paulo, para a cobrança, junto ao DEPARTAMENTO NACIONAL DE INFRA-ESTRUTURA DE TRANSPORTES - DNIT, do IPTU dos exercícios de 2008 e 2009, com condenação em verba honorária fixada de R\$ 500,00.

Apelou o Município de São Paulo, alegando: **(1)** legitimidade passiva do DNIT, eis que os imóveis do DNER foram transferidos ao órgão público executado pelo art. 4º, III, alínea "d", e parágrafo 1º, do Decreto nº 4.128/2002; **(2)** o fato do imóvel ter sido invadido por favela não retira a responsabilidade tributária do DNIT, uma vez que não alega o órgão executado ter tomado qualquer providência para retomada ou regularização da área, não se comprovando a transferência de propriedade devidamente com registro do título no Cartório de Imóveis, a teor do art. 1.245 do CC, sendo a CDA compatível com o art. 204 do CTN; e **(3)** a alegada imunidade tributária é vinculada às finalidades essenciais, ou delas decorrentes, nos termos dos artigos 150, VI, § 2º, da CF, e 12, do CTN, o que não restou comprovado pelo executado, pois se sabe que a área objeto do tributo foi invadida, sem que se tenham tomado providências para sua retomada ou transferência regular a terceiros.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, sendo o imóvel propriedade da União ou do DNIT, sobre a imunidade tributária dos entes públicos, prescreve a Carta Magna:

"Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

(...)

VI - instituir impostos sobre:

a) patrimônio, renda ou serviços, uns dos outros;

(...)

§ 2º - A vedação do inciso VI, "a", é extensiva às autarquias e às fundações instituídas e mantidas pelo Poder Público, no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços, vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes."

No caso em tela, consolidada jurisprudência no sentido de que, em se tratando de afastar a imunidade tributária, conforme previsão do § 2º, alínea "a", do inciso VI, do artigo 150, da CF, é ônus do ente exequente provar a desvinculação do bem das finalidades essenciais do ente executado, o que não foi demonstrado nestes autos. A propósito:

- ARE 758289, Rel. Min. DIAS TOFFOLI, DJe 09/04/2014: "AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. TRIBUTÁRIO. IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA. DESTINAÇÃO DOS BENS. REVOLVIMENTO DE FATOS E PROVAS. SÚMULA Nº 279/STF. ÔNUS DA PROVA. 1. Para ultrapassar o entendimento do Tribunal de origem e acolher a pretensão da recorrente, especialmente para verificar a destinação dos bens, seria necessário o reexame de fatos e provas, o que é inviável em sede de recurso extraordinário. Incidência da Súmula nº 279/STF. 2. A presunção sobre o enquadramento originalmente conferido deve militar a favor do contribuinte e, caso já tenha sido deferido o status de imune, o afastamento dessa imunidade só pode ocorrer mediante a constituição de prova em contrário produzida pela administração tributária. 3. Agravo regimental não provido."

- RESP 1.184.100, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19/05/2010: "TRIBUTÁRIO. IPTU. PATRIMÔNIO AUTÁRQUICO. IMUNIDADE. ART. 150, § 2º, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. ÔNUS PROBATÓRIO. 1. O STJ firmou o entendimento de que recai sobre o Município ônus de provar que o patrimônio da Autarquia está desvinculado dos seus objetivos institucionais e, conseqüentemente, não é abrangido pela imunidade tributária prevista no art. 150, §2º, da Constituição. 2. Recurso Especial não provido."

AC 2004.61.04.013364-9, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, DJe 04/10/2013: "PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO JULGADA MONOCRATICAMENTE - INSS - IPTU - IMUNIDADE RECÍPROCA - VINCULAÇÃO DO IMÓVEL AOS FINS ESSENCIAIS - NULIDADES AFASTADAS - RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o julgamento monocrático de qualquer recurso - e também da remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do C. STJ - desde que sobre o tema recorrido exista jurisprudência dominante dos Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal. É o caso dos autos. 2. A Prefeitura Municipal de Santos/SP, na qualidade de agravante, não demonstrou que o imóvel sobre o qual recai o IPTU foi utilizado em finalidade distinta das essenciais à autarquia previdenciária, motivo pelo qual o debate diz respeito ao alcance da imunidade tributária recíproca, prevista no artigo 150 da Constituição Federal - questão que já foi objeto de apreciação por essa Corte, tornando o julgamento por decisão monocrática plenamente cabível. 3. A agravante não infirma os fundamentos da decisão agravada, razão pela qual devem ser integralmente mantidos. 4. Agravo legal desprovido."

APELREEX 2011.61.00.010077-7, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJe 11/04/2012: "TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. INSS. IPTU. IMUNIDADE RECÍPROCA. VINCULAÇÃO DO IMÓVEL AOS FINS ESSENCIAIS. ÔNUS DO EXEQUENTE. NÃO COMPROVAÇÃO. 1. A imunidade tributária recíproca dos entes políticos, prevista no artigo 150, inciso VI, alínea "a", abrange também as autarquias no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes - § 2º do mesmo dispositivo constitucional. 2. Opera em favor do INSS a presunção juris tantum de que a sua propriedade imóvel vincula-se às suas finalidades essenciais. 3. Incumbe à exequente o ônus de demonstrar a não-vinculação do imóvel às finalidades essenciais da autarquia para afastar a imunidade tributária. 4. Precedentes dos CC. STF e STJ e dos EE. TRF- 1ª e 3ª Regiões. 5. Apelação e reexame necessário a que se nega provimento."

AC 0028107-04.2001.401.3800, Rel. Des. Fed. GRIGÓRIO CARLOS DOS SANTOS, DJe 08/06/2012: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE PREDIAL E TERRITORIAL URBANA (IPTU). INSS. IMUNIDADE RECÍPROCA. APELAÇÃO PROVIDA. EXECUÇÃO CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. ART. 730 DO CPC. 1 - É orientação jurisprudencial assentada do Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que a execução de título extrajudicial contra Fazenda Pública sujeita-se aos termos do art. 730 do CPC. 2 - "Para que o município cobre o IPTU sobre bens de autarquia, é imprescindível a demonstração de que os bens efetivamente não estão destinados às suas finalidades essenciais, ou sejam delas decorrentes, nos termos do art. 150, § 2º, da Constituição Federal." (AC 0014496-42.2005.4.01.3800/MG, Rel. Desembargadora Federal MARIA DO CARMO CARDOSO, Oitava Turma, e-DJF1 p.474 de 08/04/2011. (AC 2003.38.00.025494-0/MG - APELAÇÃO CIVEL Relator: JUIZ FEDERAL Convocado JUIZ FEDERAL LEÃO APARECIDO ALVES - 6ª TURMA SUPLEMENTAR - e-DJF1 p.423 de 07/03/2012- Data da Decisão: 10/10/2011). 3 - Apelação provida."

Ademais, a existência de invasão no terreno tributado, com a óbvia discordância do extinto DNER, a despeito de não se ter notícia de medidas de imediata retomada, não infirma a propriedade pelo ente público ou comprova a desvinculação às suas atividades essenciais, eis que é impossível juridicamente o abandono de bem público, não sendo, ademais, passível de usucapião, nos termos do art. 71 do Decreto-lei nº 7.960/46 e dos artigos 183, § 3º, e 191, parágrafo único, da Constituição Federal. A propósito:

AC 2005.51.01.013382-0, Rel. Des. Fed. CARMEN SILVIA LIMA DE ARRUDA, DJe 07/01/2014: "APELAÇÃO. DIREITO ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. INSS. IMÓVEL PÚBLICO. ESBULHO. VISTORIA JUDICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. DIREITO DE OCUPAÇÃO. LEI Nº 9636/98. DISCRICIONARIEDADE ADMINISTRATIVA. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. O cerne da controvérsia cinge-se à reintegração de posse de imóvel do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS que teria sido invadido pelos réus. 2. Afasta-se a alegação de cerceamento do direito de defesa dos réus no tocante à não realização da vistoria judicial requerida, pois o magistrado é livre para decidir quais provas entende necessárias à formação do seu convencimento, cumprindo-lhe determinar quais são pertinentes ao deslinde da controvérsia, indeferindo as desnecessárias ou com caráter protelatório. 3. O INSS, proprietário do imóvel objeto da lide, celebrou, em 30/12/2002, com o Município do Rio de Janeiro contrato de locação do imóvel sito à Avenida Almirante Frontin, nº 419, Parque Roquete Pinto, Ramos, com área de 3.678,00 metros quadrados, pelo prazo de dois anos (fls. 21/24), tendo o imóvel sido abandonado pelo locatário sem a devida comunicação ao locador, o que culminou por dar ensejo à invasão do mesmo pelos ora réus, como se pode depreender do Termo de Vistoria realizado por servidores da autarquia autora acompanhados de policiais federais (fls. 34/35) 4. Constatado que a propriedade do imóvel em questão pertence ao INSS, sucessor do IAPAS, não merece prosperar o recurso que objetiva o êxito da sua pretensão possessória deduzida frente ao ente público titular do imóvel, pois, em se tratando de imóvel público, o regime a que submete o particular é de mera ocupação, eis que não há previsão legal a respeito da posse de bem público em favor de particular, conforme disciplina do Decreto-Lei nº

9.760/46. 5. É de ressaltar que o art. 71, do Decreto-Lei nº 9.760/46, não exige que haja demonstração da posse anterior pelo ente da Federação, considerando que nenhum particular pode ser possuidor de bem integrante do patrimônio público, cujos bens imóveis são insuscetíveis da usucapião (arts. 183 e 191, da Constituição Federal). 6. Embora se reconheça o problema social existente no País com a escassez de moradia para a população carente, e que o Poder Executivo foi autorizado pela Lei nº 9636/98 a regularizar as ocupações irregulares dos imóveis da União Federal, fato é que o imóvel objeto da lide é de propriedade do INSS, autarquia com patrimônio próprio que, embora integrante da Administração Indireta, conta com regramento próprio para utilização de seus bens imóveis. 7. Como afirmado pelos próprios apelantes em suas razões recursais, "quando se trata de concessão de uso especial para fins de moradia, a questão extrapola os limites da função jurisdicional" e invade razões de Estado que não cumprem ser decididas na esfera judicial, mas em políticas públicas de habitação segundo critérios de discricionariedade do Administrador Público. 8. Com relação às preocupações dos apelantes quanto à forma de desocupação do imóvel e a consequências deletérias advindas de eventual uso de força sobre os ocupantes do imóvel por se tratar de comunidade carente, cumpre ao Juízo executor da sentença que saberá dispor dos meios necessários para fazer valer o comando judicial. 9. Apelo improvido." (g.n.)

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017815-38.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.017815-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MARIA LUCIA MORENO MORENO
ADVOGADO : SP154850 ANDREA DA SILVA CORREA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00178153820114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa necessária contra sentença em mandado de segurança que concedeu a ordem para determinar a reinclusão da impetrante no parcelamento da Lei nº 11.941/2009.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que inexistente previsão que permita, extemporaneamente, a retificação de modalidade, visto que a apelada perdeu o prazo estipulado na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/2011 para tanto.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte, opinando o MPF pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

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

Consta da sentença (f. 122/5):

"Vistos etc.

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, em que pretende a impetrante seja autorizada sua reinclusão no parcelamento REFIS IV, com a devida alteração da modalidade de débitos inscritos previdenciários não parcelados (código 1136) para demais débitos não parcelados perante a Receita Federal do Brasil (Código 1279) para que a contribuinte possa quitar todos os débitos com os benefícios da Lei n

11.941/09.

Alega ter formulado pedido de adesão ao parcelamento acima e que, em maio de 2011, mês da consolidação dos valores, verificou que desde o início efetuava os pagamentos no código errado, tendo efetuado a opção pela modalidade errada do benefício.

Sustenta que o impetrado negou seu requerimento de alteração da modalidade do parcelamento, tendo sido determinada a restituição dos valores já pagos, em face do decurso do prazo para a alteração da modalidade do parcelamento.

Aduz ter a intenção de parcelar seus débitos com os benefícios da Lei n 11.941/09 e impugna a conduta do impetrado, que se negou a retificar seu equívoco.

Juntou procuração e documentos (fls. 12/56).

A medida liminar foi indeferida (fls. 60/60-verso).

Instada, a impetrante regularizou o valor atribuído à causa (fls. 63/65 e 80/81).

Contra a decisão que indeferiu o pedido liminar, a impetrante interpôs recurso de agravo de instrumento (fls. 67/76).

À fl. 83, a União Federal ingressou na lide, nos termos do art. 7º, inciso II, da Lei n.º 12.016/2009.

O Procurador Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo apresentou suas informações a fls. 85/108, suscitando, preliminarmente, sua ilegitimidade para figurar no pólo passivo da ação, uma vez que os débitos que a parte impetrante quer ver incluídos no parcelamento da Lei nº 11.941/99 jamais foram inscritos em dívida ativa, apontando como autoridade competente para responder à presente demanda, o Delegado da Receita Federal do Brasil, requerendo, dessa forma, a extinção do processo, nos termos do artigo 267, VI, do CPC. No mérito, requer a denegação da segurança, sob a alegação de que a impetrante aderiu erroneamente à modalidade de parcelamento e deixou de efetuar as retificações necessárias, no prazo legal.

O Ministério Público Federal opinou pelo prosseguimento do feito (fls. 111/112).

A fls. 116/120 a impetrante informou que os débitos em discussão foram inscritos em dívida ativa e reiterou o pedido de reinclusão no parcelamento Refis IV.

Vieram os autos à conclusão.

É o relatório.

Fundamento e Decido.

Afasto a preliminar de ilegitimidade passiva. O impetrante noticia a fls. 116/120 que os débitos em discussão foram inscritos em dívida ativa, o que justifica a presença do impetrado no pólo passivo da ação.

No tocante à matéria de mérito, assiste razão ao impetrante.

Considera-se ofensa aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade a conduta do Fisco de proibir o contribuinte de permanecer no parcelamento em função de erro no preenchimento no código, que acarretou opção errada pela modalidade de parcelamento.

Reiteradas decisões proferidas pelos Tribunais Superiores apontam no sentido de que erros formais não devem impedir o impetrante de concretizar sua adesão a parcelamento, levando-se em conta os princípios acima citados.

Neste sentido, vale citar decisões proferidas pelos Tribunais Regionais Federais da 1º e da 4ª Região, conforme ementas que seguem:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PARCELAMENTO FISCAL. CONFIRMAÇÃO DO PARCELAMENTO NÃO EFETIVADA EM PRAZO IMPOSTO EM NORMA INFRALEGAL. REQUISITO MERAMENTE FORMAL. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. I- Nos termos da Lei nº 11.941/2009, poderão ser pagos ou parcelados, em até 180 (cento e oitenta) meses, nas condições da norma em referência, os débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional. II- No caso em exame, verifica-se que a empresa agravante aderiu ao parcelamento, na espécie, não tendo, tão somente, confirmado sua opção dentro do prazo estabelecido na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 3/2010, pelo que restou excluída do parcelamento em referência. III- Em sendo assim, tendo em vista o entendimento jurisprudencial de nossos tribunais sobre a matéria, no sentido de admitir-se relativizar eventual descumprimento de requisito meramente formal, para fins de adesão a programas de parcelamento de débitos tributários, mormente quando impostos por meros atos infralegais, como no presente caso, verifica-se a possibilidade de reingresso da empresa agravante no programa de parcelamento fiscal, prestigiando-se, na espécie, os princípios da legalidade, da razoabilidade e da proporcionalidade. IV- Agravo de instrumento provido. (TRF - 1ª Região - Agravo de Instrumento 00782087420104010000 - Oitava Turma - relator Souza Prudente - julgado em 15/04/2011 e publicado no e-DJF1 em 13/05/2011, pag. 615) - grifo nosso
TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. IPI. LEI 10.522/2002. DESISTÊNCIA DO PAES COMPROVADA. ADESÃO CONCOMITANTE AO PAEX. LEGITIMIDADE. RAZOABILIDADE E PROPORCIONALIDADE. 1. O pedido de parcelamento de débitos do IPI, formulado com base na Lei 10.522/2002, concomitantemente com a opção pelo PAEX, não pode ser indeferido. Óbice pela própria administração, não pode ser considerado intempestivo. 2. A finalidade do parcelamento autorizado pelo Poder Público é o recebimento de débitos

tributários pela Fazenda Pública. De outro lado, constitui interesse das empresas quitarem suas dívidas, para que gozem de plena regularidade fiscal e dos benefícios daí advindos. 3. O indeferimento da inclusão dos débitos da empresa no programa de parcelamento de débitos federais, a despeito do regular pagamento por ela efetivado, não se mostra razoável, porquanto a exigência imediata dos débitos, de expressiva monta, pode inclusive inviabilizar as atividades da empresa e, conseqüentemente, levar a apelante à nefasta e indesejável quebra - caso em que dificilmente o Fisco receberá seus créditos. Homenagem aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade. 4. Agravo retido, apelação e remessa oficial a que se nega provimento. (TRF - 1ª Região - Apelação em Mandado de Segurança 200638120087750 - Oitava Turma - relator Desembargadora Maria do Carmo Cardoso - julgado em 26/02/2008 e publicado no e-DJF1 em 23/05/2008 - pag. 239) - grifo nosso **TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PAES. LEI Nº 10.684/2003. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. REGULARIDADE DOS PAGAMENTOS. PROPORCIONALIDADE E RAZOABILIDADE. Mantida a sentença que deferiu o pedido de inclusão retroativa ou a reintegração da impetrante ao PAES, porque houve a complementação do valor inicialmente depositado, em cifra correspondente à exigida pela Lei 10.684/03 e porque houve o depósito regular e mensal das parcelas do programa de parcelamento, na quase totalidade do débito fiscal, denotando a boa-fé da impetrante.**(TRF - 4ª Região - Apelação 200872050044508 - Segunda Turma - relator Desembargador Otávio Roberto Pamplona - julgado em 01/12/2009 e publicado em 24/03/2010)

Cite-se, ainda, decisão proferida pelo E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

TRIBUTÁRIO. ADESÃO AO PAES. REQUERIMENTO ELETRÔNICO. PAGAMENTO DA 1ª PARCELA. COMPENSAÇÃO BANCÁRIA APÓS O PRAZO. PROPORCIONALIDADE E ADEQUAÇÃO ENTRE MEIOS E FINS. INTENÇÃO MANIFESTA DA EMPRESA DE OPTAR PELO PARCELAMENTO. I - Não se compatibiliza com o princípio da proporcionalidade e do critério de adequação entre meios e fins, previstos na Lei nº 9.784/99, que regulamenta o processo administrativo no âmbito da Administração Pública Federal, a imposição de restrição à inclusão do contribuinte no PAES pelo fato de a compensação bancária ter se efetivado no 1º dia útil subsequente ao término do prazo estipulado, quando a adesão ao parcelamento e o agendamento de pagamento tenham sido tempestivas. II - O objetivo do programa de parcelamento é justamente viabilizar as atividades das empresas que buscam regularizar sua situação fiscal. III - Evidenciada a boa-fé e a intenção do contribuinte em aderir ao Parcelamento Especial instituído pela Lei n.º 10.684/03, a autoridade fazendária deve proceder às formalidades para sua inclusão no programa. IV - Agravo de instrumento improvido.(TRF - 3ª Região - Agravo de Instrumento 226407 - Quarta Turma - relator Desembargador Fabio Prieto - julgado em 15/03/2006 e publicado em 29/04/2009)

Se por um lado, o contribuinte ao aderir a um programa de parcelamento, o faz com o objetivo de quitar seu débito de uma forma menos gravosa, a Fazenda Pública, por sua vez, ao autorizar o parcelamento fiscal, objetiva receber seus créditos.

Da análise dos documentos acostados aos autos, verifica-se que a impetrante vinha efetuando o pagamento das parcelas desde a adesão até a propositura da presente ação (fls. 29/51), sendo que a partir de maio de 2011 passou a recolher a parcela com o código correto, o que demonstra a boa-fé da mesma.

Também há comprovação de que a mesma solicitou a retificação da opção do parcelamento, o que foi indeferido em razão do decurso do prazo previsto na Portaria nº 2/2011 para a realização da retificação (fls. 25).

Diante do exposto, **CONCEDO A SEGURANÇA e julgo extinto o processo com exame de mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de processo Civil, para o fim de assegurar à impetrante a sua reinclusão no parcelamento da Lei nº 11.941/09.**

Sem honorários advocatícios.

Custas ex-lege.

Comunique-se ao E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, via e-mail, a sentença proferida, tendo em vista o agravo noticiado, nos termos do artigo 149, III, do provimento COGE nº 64/05.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

P.R.I.O.C."

Do que consta dos autos, a apelada foi excluída do programa por erro na consolidação de seus débitos, como admitido na inicial (f. 03), porque optou por modalidade inválida de parcelamento.

Portanto, não há como reconhecer ilegalidade a ser corrigida, vez que o que deu causa à exclusão de seus débitos do parcelamento foi seu próprio erro, o que está em conformidade com a regência legal. Por esta razão, improcede a impetração de mandado de segurança na espécie.

De toda a forma, não se deve olvidar que a concessão de parcelamento é atividade vinculada, adstrita a Administração ao princípio da legalidade. Assim, a interpretação a *contrario sensu* do artigo 155-A, *caput*, do CTN ("*O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica*") evidencia a óbvia conclusão de que impossível a concessão de parcelamento sem a estrita observância dos requisitos legais. Mesmo porque a interpretação da legislação tributária referente a causas de suspensão de exigibilidade de tributos - caso

do parcelamento - deve ser feita de maneira restritiva, conforme o artigo 111, I, do CTN.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência neste sentido. Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais.

Tal orientação encontra-se firmada na Corte, em reiterados julgados, dentre os quais:

AgAI 0018976-45.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 12/11/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO.

1. A agravante alegou que foi surpreendida pelos valores elevados das parcelas do acordo de parcelamento em cento e oitenta vezes da Lei 11.941/09. Assim, teria requerido informações à autoridade tributária quanto à forma de cálculo/consolidação dos débitos, ressaltando a ilegalidade de inclusão de juros de mora sobre a dívida entre a adesão ao acordo e a consolidação dos débitos, o que gerou o processo administrativo 18186.720578/2014-24. 2. Aduziu, outrossim, que prosseguiu com o recolhimento das parcelas mínimas nos termos do artigo 1º, §6º, II, da Lei 11.941/09, mesmo depois da consolidação, por não concordar com o valor das parcelas fixadas, o que demonstraria a boa-fé do contribuinte. Ocorre que foi excluída do acordo sob fundamento de inadimplência, pleiteando, desta forma, sua reintegração ao parcelamento, impondo-se à administração a revisão da consolidação, e exclusão dos juros de mora do período já citado. 3. Cumpre ressaltar a jurisprudência consolidada no sentido de que o parcelamento não configura direito do contribuinte, que possa ser invocado independentemente de lei ou sem a observância dos requisitos previstos em legislação específica (artigo 155-A, CTN). Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais. 4. Embora não conste cópia do ato de exclusão do REFIS, é possível constatar que, de fato, teria havido descumprimento dos termos legais do acordo, pois, conforme afirma o contribuinte, prosseguiu-se o recolhimento de parcelas mínimas do acordo, nos termos do artigo 1º, § 6º, II, da Lei 11.941/09 ("Observado o disposto no art. 3º desta Lei, a dívida objeto do parcelamento será consolidada na data do seu requerimento e será dividida pelo número de prestações que forem indicadas pelo sujeito passivo, nos termos dos §§ 2º e 5º deste artigo, não podendo cada prestação mensal ser inferior a: [...] II - R\$ 100,00 (cem reais), no caso de pessoa jurídica.") mesmo após a consolidação dos débitos. 5. De acordo com o que afirma o contribuinte, tratando-se de divergência e inconformismo quanto ao valor de parcelas relativa à modalidade do artigo 3º da Lei 11.941/09, ou seja, débitos parcelados anteriormente, há disposição expressa e específica quanto ao valor da parcela mínima que, em se tratando de débitos superiores a um milhão de reais, conforme afirma o próprio contribuinte, não se refere a cem reais. 6. Não há qualquer disposição legal conferindo efeito suspensivo, ao recolhimento das parcelas ou permitindo o recolhimento apenas das parcelas mínimas, em sendo requerida a revisão do parcelamento, de forma que a autotutela do contribuinte, mesmo sendo eventualmente recolhida a parcela mínima correta do acordo, é contrária ao ordenamento jurídico, demonstrando a manifesta ausência de plausibilidade jurídica da pretensão da agravante. 7. Não há *fumus boni iuris* quanto à suposta ilegalidade do ato de exclusão de débito da consolidação do parcelamento da Lei 11.941/2009, pois o procedimento a cargo do optante foi realizado em desacordo com os requisitos legalmente estabelecidos. 8. O parcelamento é acordo, que se sujeita, por sua natureza, a condições, cujo descumprimento não pode deixar de gerar efeitos jurídicos. Fosse possível invocar princípios abstratos para obstar os efeitos do descumprimento de atos ou negócios jurídicos, então, aí sim, não se teria mais segurança jurídica, nem legalidade, nem razoabilidade, além do que mais alegado. Não se duvida da boa-fé do contribuinte, mas disto não decorre o direito de parcelar fora de regras próprias para a formalização e validade do acordo fiscal. 9. O princípio da razoabilidade permite interpretar a lei, nos casos em que seja omissa e conflitante em seus termos, mas não o de fazer prevalecer uma dada solução que é expressamente vedada pelo texto normativo, criando solução contra legem. 10. Agravo inominado desprovido. AC 2006.61.05014281-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 19/01/2010: "TRIBUTÁRIO.

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO INSTITUÍDO PELA MP N.º 303/2006 - PAEX. CONFISSÃO DOS DÉBITOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. O ingresso no Programa de parcelamento Excepcional - PAEX, é uma faculdade da pessoa jurídica, cabendo a ela aferir se lhe é vantajoso. 2. Uma vez feita a opção pelo Programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Medida Provisória n.º 303/2006, pois neste ambas as

partes hão de fazer concessões recíprocas, já que o Programa não busca conferir vantagens apenas a um dos envolvidos na relação jurídica tributária. Ambas as partes, em certa medida, devem renunciar para compor. 3. A confissão irrevogável e irretroatável do débito é uma das condições a que está sujeito o contribuinte ao aderir ao Programa, nos termos do art. 1º, § 6º da MP n.º 303/06. Noticiada a adesão, em princípio, o feito deveria ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, pela carência superveniente da ação - falta de interesse processual. 4. Sendo descabida, nesta instância recursal, a alteração do dispositivo monocrático de julgamento de improcedência do feito, sob pena de reformatio in pejus, há que ser mantida a r. sentença de primeiro grau, mormente considerando-se que o patrono da apelante nada requereu nesse sentido. 5. Apelação improvida."

AMS 2000.61.00013024-3, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 05/10/2009: "MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - ADESÃO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL-REFIS - LEI Nº 9.964/00 - OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS - CONSTITUCIONALIDADE. 1- O Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei nº 9.964/2000, é destinado a promover a regularização de débitos existentes para com a União Federal, sendo facultado ao contribuinte a adesão voluntária. 2- O parcelamento não constitui um direito subjetivo do contribuinte, mas traduz-se em um benefício fiscal, representando verdadeira transação, levada a efeito por meio de um ato de vontade do contribuinte, o qual aceita as condições legais que disciplinam o acordo com a União, permitindo a satisfação da obrigação tributária mediante o pagamento em condições mais vantajosas, afastando os efeitos da inadimplência. 3- Por outro lado, a opção pelo REFIS sujeita a pessoa jurídica às condições que o Programa estabelece, dentre as quais, a confissão irrevogável e irretroatável, a desistência ou a renúncia a direito ou à ação judicial envolvendo os débitos parcelados, a abertura do sigilo bancário, o compromisso de regularidade fiscal e a exigência de garantia, para os grandes devedores. 4- Não se há falar em violação aos princípios constitucionais invocados, levando em consideração, ainda, que todas as condições constantes do programa são dadas ao conhecimento da pessoa jurídica, quando da sua opção. 5- Não há que se cogitar, tampouco, de ilegalidade diante dos preceitos do Código Tributário Nacional, porquanto a confissão de dívida acompanhada de pedido de parcelamento não configura denúncia espontânea, visto que não extingue automaticamente os débitos tributários, de modo que é legítima a incidência da multa moratória. De outra parte, o débito fiscal parcelado está sujeito aos encargos moratórios, podendo os juros ser fixados além de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do parágrafo 1º do artigo 161 do CTN, sendo aplicável, outrossim, a Taxa SELIC. 6- Tendo por substrato um verdadeiro ato de vontade, em princípio, a menos que haja a demonstração de plano da violação de direito líquido e certo do contribuinte, as condições do parcelamento não podem ser modificadas pelo Poder Judiciário, em substituição à autoridade administrativa. 7- Apelação a que se nega provimento."

No âmbito da Lei 11.941/2009, cabe ao devedor não apenas indicar a modalidade de parcelamento, como os débitos a incluir em cada uma delas; ao fazer a opção pela modalidade e pela inclusão integral de débitos, somente os que sejam compatíveis com tal situação ficam efetivamente parcelados; eventual erro na declaração da modalidade poderia ser retificada até 31/03/2011, conforme a Portaria PGFN/RFB nº 02/2011 (artigo 1º, I), prazo que chegou a ser reaberto de 10/08/2011 a 31/08/2011, nos termos da Portaria PGFN/RFB nº 05/2011 (art. 1º). Vencidas as fases de opção por modalidade e inclusão de débitos, retificação de modalidade e consolidação, o parcelamento alcança a condição de ato jurídico perfeito, válido entre as partes, não podendo ser alterado a critério ou no interesse unilateral do contribuinte, como aqui pretendido.

Não se trata de erro formal, corrigível a qualquer tempo, nem existe prova nos autos de falha do sistema no sentido de impedir a retificação da opção pela modalidade de parcelamento no prazo previsto na legislação. O que se vê é que, na verdade, o erro foi exclusivamente do contribuinte, quando aderiu à modalidade "débitos inscritos de natureza previdenciária não parcelados anteriormente" (código 1136) ao invés da opção correta, "débitos não parcelados perante a Receita Federal do Brasil", (código 1279), deixando de retificar o ato de opção pela modalidade no prazo próprio conforme informações prestadas pela autoridade fiscal (f. 85/108).

A disciplina das regras do parcelamento é atribuição exclusiva do legislador, não do Poder Judiciário, conforme artigo 155-A do CTN, sendo que a lei não prevê nem garante que a modalidade de parcelamento pode ser retificada a qualquer tempo ou de que caiba a inclusão no parcelamento de débitos que não se ajustem à modalidade de acordo especificamente escolhida.

Não se tratando de exclusão de débitos do parcelamento dentro da modalidade a que aderiu o contribuinte, mas de mera verificação de que débitos referentes a tais inscrições não haviam sido parcelados com observância da lei de regência, configuradora do devido processo legal aplicável ao caso, evidencia-se a inexistência de prova inequívoca da ilegalidade da conduta fiscal.

Não se trata de discutir boa ou má-fé, pois a boa-fé não dispensa o cumprimento de prazos, formalidades e procedimentos legais do parcelamento, que se fossem dispensados para uns, e exigidos de outros, evidenciaria prática em detrimento não apenas da legalidade, como da isonomia. Não cabe admitir que regras de parcelamento possam ser inadvertidamente violadas ou descumpridas, em desconformidade ao devido processo legal em âmbito

administrativo.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, CPC, dou provimento à apelação e remessa oficial, para denegar a ordem.

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

Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008911-29.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.008911-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : OSVALDO BALDIN
ADVOGADO : SP245959A SILVIO LUIZ DE COSTA e outro
APELADO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
PROCURADOR : SP169459 SERGIO PIRES TRANCOSO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00089112920114036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e recurso adesivo, em ação proposta, em face da UNIÃO FEDERAL e FNDE, para afastar a exigibilidade da contribuição do salário-educação (Lei 9.424/96 e artigo 212, § 5º, da CF), para efeito de repetição dos valores recolhidos no período de maio/2006 a março/2008, observada a prescrição quinquenal, com atualização pela taxa SELIC, alegando o contribuinte, em suma, que na condição de produtor rural pessoa física não se sujeita a tal tributação.

A sentença julgou improcedente o pedido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa.

Apelou o contribuinte, alegando, em suma, que: **(1)** os produtores rurais pessoas físicas não são contribuintes do salário-educação, por não se enquadrarem no conceito de empresa; **(2)** ao contrário do asseverado pela sentença, inexistente a suposta sociedade de fato, uma vez que a atividade rural era exercida pelo autor em parceria agrícola com os membros de sua família; **(3)** "a expressão 'Osvaldo Baldin e Outros' extraída dos documentos carreados aos autos com a exordial ... mostra apenas e tão somente o fato de o Autor explorar a atividade rural de cultivo de cana-de-açúcar em parceria ou condomínio agrícola com pessoas de sua família, produtores rurais pessoas físicas", o que é muito comum, não é vedado pela legislação, nem transforma as pessoas físicas dos produtores rurais em pessoa jurídica sujeita ao recolhimento do salário-educação; **(4)** houve desconsideração das personalidades física ou jurídica, já que o autor exercia como produtor rural em sua pessoa física a atividade de cultivo de cana de açúcar, e, por outro lado, era sócio de empresa cuja objeto social é a fabricação de produtos alimentícios (aguardente e álcool), sem qualquer impedimento legal ao exercício concomitante das atividades, que não se confundem e nem modificam a condição do autor de produtor rural pessoa física; **(5)** somente mantinha a inscrição no CNPJ e no Cadastro de Contribuintes do ICMS por imposição da Fazenda do Estado, indicando **o número do CNPJ "apenas como um identificador cadastral dos produtores rurais pessoas físicas do Estado de São Paulo que contribuem com o ICMS, muito embora permaneçam eles na condição de pessoa física"**; e **(6)** não se aplica ao salário-educação a equiparação do contribuinte individual à empresa, contida no parágrafo único do artigo 15 da Lei 8.212/91.

O FNDE recorreu adesivamente, sustentando a sua ilegitimidade passiva *ad causam*, e postulando, em caso de eventual condenação, a limitação de sua responsabilidade aos valores que ficaram em sua posse, ("40%, após abatido 1% da RFB pela arrecadação da contribuição social, já que os outros 60% foram rateados entre os Estados e os Municípios brasileiros").

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Na sequência, o autor peticionou noticiando a edição da Instrução Normativa da Receita Federal nº 1.470, de 30/05/2014 (f. 723/4).

DECIDO.

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

A legitimidade passiva ad causam do FNDE

Primeiramente, é assente a legitimidade do FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO - FNDE, autarquia federal, para integrar a lide.

É que, desde a origem, a receita da contribuição do salário-educação estava afetada ao Ministério da Educação e Cultura, responsável pela aplicação, repasse aos Estados, e fiscalização da gestão dos recursos (artigo 9º da Lei 4.440, de 27.10.64; artigo 25 do Decreto 55.551, de 12.01.65; artigo 2º do Decreto 55.896, de 02.04.65; artigo 1º do Decreto-lei 725, de 31.07.69), até a instalação do Instituto Nacional de Desenvolvimento da Educação e Pesquisas, transformado, pelo Decreto-lei nº 872, de 15.09.69, no FUNDO NACIONAL DE DESENVOLVIMENTO DA EDUCAÇÃO.

O Decreto-lei 1.422, de 23.10.75, expressamente destinou a quota federal da contribuição ao FNDE (artigo 2º, reproduzido no artigo 6º do Decreto 76.923, de 23.12.75, e no artigo 5º do Decreto 87.043, de 22.03.82, com a redação do Decreto 88.374, de 07.06.83), sendo-lhe conferida a competência para definir a política de aplicação da receita (artigo 4º), e, ainda, para "*captar recursos financeiros e canalizá-los para o financiamento de projetos educacionais e culturais, notadamente nas áreas de ensino, pesquisa, planejamento, currículos, alimentação e material escolar e bolsas de estudo*" (artigo 1º do Decreto 76.877, de 22.12.75).

No mesmo sentido, dispôs o artigo 15, § 1º, inciso I, da Lei 9.424, de 24.12.96, atribuindo a quota federal da contribuição do salário-educação ao FNDE, e definindo a forma de aplicação respectiva, sendo certo que a Lei 9.766, de 18.12.98, reiterou a legitimidade desta autarquia para figurar na lide, por si ou por substituto processual, em caso de mandado de segurança.

Aliás, a legitimidade processual do FNDE, para casos que tais, foi ampliada na exata medida em que adquirida a própria atribuição de arrecadar diretamente a contribuição do salário-educação, ao lado do INSS, como revela, na atualidade, o artigo 4º da Lei 9.766, de 18.12.98.

Ao adquirir tal atribuição, que fora delegada ao INSS, considerando que a competência tributária pertence à União Federal (artigo 7º do CTN), o FNDE reafirma a sua legitimidade sob um prisma diverso, porém sem eliminar a condição legal da autarquia previdenciária de principal agente na arrecadação e fiscalização da contribuição do salário-educação.

Desse modo, é patente a legitimidade passiva do FNDE para a causa.

2. A contribuição do salário-educação de produtor rural - pessoa física

Com efeito, 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 do autor:

RESP 200600881632, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 10/12/2007: "**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."**

RESP 200401788299, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ 16/05/2006: "**TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO - PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. 1. A contribuição do salário-educação tem destinação específica e não está incluída nas atribuições da Previdência. 2. Em verdade, é o INSS mero arrecadador e repassador do salário-educação ao FNDE. 3. Embora tenham natureza jurídica idêntica, visto que ambas são contribuições, a contribuição previdenciária destina-se à manutenção da Previdência e a do salário-educação destina-se ao desenvolvimento do ensino fundamental. 4. A Lei 9.494/96 atribui como sujeito passivo do salário-educação as empresas, assim definidas pelo respectivo regulamento como qualquer firma individual ou sociedade que assume o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não. 5. 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. 6. Recurso especial improvido."**

AGRAVO LEGAL EM REEX NEC 2010.61.02.005386-, Rel. Des. Fed. CECILIA MARCONDES, D.E. 25/20/2011: "**AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. PRODUTOR RURAL PESSOA FÍSICA. INEXIGIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Segundo o posicionamento mais recente do Colendo Superior Tribunal de Justiça, não há falar em preclusão lógica diante da ausência de**

apelação do ente público, motivo pelo qual a análise do agravo em tela é medida que se impõe. 2. A Lei nº 9.494/96 sujeita as empresas à contribuição para o salário-educação, as quais são definidas pelo respectivo regulamento como qualquer firma individual ou sociedade que assuma o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não. 3. Desta feita, o produtor rural pessoa física não se enquadra no conceito de empresa, para fins de incidência do salário-educação, lembrando, ainda, que a equiparação prevista no art. 15 da Lei nº 8.212/91 apenas atinge as relações jurídicas eminentemente previdenciárias, o que não é o caso dos autos. Precedentes do STJ: STJ, 1ª Turma, RESP 200600881632, Rel. Ministra Denise Arruda, DJ 10/12/2007 e STJ, 2ª Turma, RESP 200401788299, Rel. Ministra Eliana Calmon, DJ 16/05/2006. 4. Nessa esteira, pela documentação carreada aos autos, nota-se que, perante a RFB, os impetrantes estão cadastrados como "autônomo ou equiparado, com empregados", sendo, portanto, acertada a r. sentença. 5. Ainda, importa destacar que o fato de os impetrantes estarem cadastrados no CNPJ não tem o condão de modificar o entendimento acima exposto, pois trata-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", não significando que estejam organizados como empresa, conforme ressaltou a I. Representante do Ministério Público Federal. No mesmo sentido: TRF3, 1ª Turma, AMS 200961050177489, Rel. Des. Federal José Lunardelli, DJF3 17/05/2011. 6. Agravo não provido."

Como se observa, o produtor rural pessoa física não se sujeita à cobrança do salário-educação e, no caso, a conferência da documentação revela que o autor encontra-se cadastrado na Receita Federal como "contribuinte individual" (f. 25), não se podendo, assim, enquadrá-lo na categoria de empresa.

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).

2. O regime prescricional

No tocante à prescrição, destaca-se que a Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no AI nos ERESP 644.736, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 27/08/07, declarou a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e firmou entendimento de que: "3. O art. 3º da LC 118/2005, a pretexto de interpretar esses mesmos enunciados, conferiu-lhes, na verdade, um sentido e um alcance diferente daquele dado pelo Judiciário. Ainda que defensável a 'interpretação' dada, não há como negar que a Lei inovou no plano normativo, pois retirou das disposições interpretadas um dos seus sentidos possíveis, justamente aquele tido como correto pelo STJ, intérprete e guardião da legislação federal. 4. Assim, tratando-se de preceito normativo modificativo, e não simplesmente interpretativo, o art. 3º da LC 118/2005 só pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. 5. O artigo 4º, segunda parte, da LC 118/2005, que determina a aplicação retroativa do seu art. 3º, para alcançar inclusive fatos passados, ofende o princípio constitucional da autonomia e independência dos poderes (CF, art. 2º) e o da garantia do direito adquirido, do ato jurídico perfeito e da coisa julgada (CF, art. 5º, XXXVI).".

A partir deste julgamento, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, considerando a inconstitucionalidade do artigo 4º, 2ª parte, da LC 118/05, e através da sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, consolidou o entendimento de que "1. O princípio da irretroatividade impõe a aplicação da LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, aos pagamentos indevidos realizados após a sua vigência e não às ações propostas posteriormente ao referido diploma legal, posto norma referente à extinção da obrigação e não ao aspecto processual da ação correspondente. 2. O advento da LC 118/05 e suas conseqüências sobre a prescrição, do ponto de vista prático, implica dever a mesma ser contada da seguinte forma: relativamente aos pagamentos efetuados a partir da sua vigência (que ocorreu em 09.06.05), o prazo para a repetição do indébito é de cinco a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior, limitada, porém, ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da lei nova." (RESP 1.002.932/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 18/12/09).

Todavia, o Plenário do Supremo Tribunal Federal no RE 566.621, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 11/10/2011, resolveu a controvérsia em prol da aplicação da regra da prescrição de cinco anos, conforme a LC 118, publicada em 09/02/2005, para as ações ajuizadas após a respectiva *vacatio legis* de 120 dias, ou seja, a partir de 09/06/2005, conforme acórdão, assim ementado:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou

compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. Inocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

Assim sendo, segundo a orientação firmada perante a Suprema Corte, diante do que decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, o que se tem como relevante na aplicação da LC 118/2005 é a data da propositura da ação, e não a do recolhimento, assim as situações, por tal critério, são as seguintes, sempre considerado o prazo, em si, de 5 anos: para ações ajuizadas antes de 09/06/2005, o prazo é contado da homologação expressa ou tácita, esta última contada a partir de cinco anos do fato gerador, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento; e, para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, o prazo é contado do recolhimento ou pagamento antecipado a que alude o artigo 150, § 1º, do CTN (artigo 3º da LC 118/2005).

Em consideração a tais julgados, a Turma passou a adotar o mesmo critério dos Tribunais Superiores, adaptando a fundamentação jurídica, de modo a definir a solução conforme a situação específica de cada caso concreto, assim, por exemplo, no AGINOAC 0000173-08.2009.4.03.6105/SP:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. IRRF. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNDAÇÃO SISTEL DE SEGURIDADE SOCIAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO FISCAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. PRECEDENTE DA SUPREMA CORTE. RECURSO DESPROVIDO. 1. O Supremo Tribunal Federal, acerca da controvérsia firmada em relação à aplicação da LC 118, de 09/02/2005, decidiu, no âmbito do RE 566.621, em regime de repercussão geral, que a regra de prescrição de cinco anos contada do pagamento antecipado, deve ser aplicada apenas às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, ou seja após a vacatio legis de 120 dias. As ações propostas antes de tal data, ou seja, até 08/06/2005, ficam sujeitas ao prazo de 5 anos de prescrição, mas contado a partir, não do pagamento antecipado, mas da homologação expressa ou da homologação tácita, sendo que esta última é considerada ocorrida após 5 anos do fato gerador, o que, na prática, significa 10 anos desde o fato gerador, caso não seja expressa a homologação do lançamento. 2. Na espécie, a ação foi ajuizada em 30/12/2008, ou seja, já na vigência da LC 118/2005, de modo que a prescrição de 5 anos é contada a partir do pagamento antecipado, independentemente da data da homologação tácita ou expressa dos lançamentos, assim garantindo a repetição apenas para os valores recolhidos até 5 anos retroativamente à propositura da ação. Todavia, no caso concreto o recolhimento do IR ocorreu em 16/06/98, quando já transcorrido o prazo quinquenal, tal como já havia constado da decisão agravada. 3. Agravo inominado desprovido."

Na espécie, a ação foi ajuizada em 31/05/2011 (f. 02), ou seja, já na vigência da LC 118/2005, de modo que, como já anteriormente explicitado, para as ações ajuizadas a partir de 09/06/2005, o prazo de 5 anos é contado do recolhimento ou pagamento antecipado a que alude o artigo 150, § 1º, do CTN (artigo 3º da LC 118/2005), valendo destacar que não se tem a prescrição de qualquer das parcelas do indébito fiscal, pois os recolhimentos foram todos efetuados em período não excedente ao limite legal.

3. Os critérios da restituição

Quanto aos consectários legais, aplica-se, para efeito de atualização e consolidação do indébito fiscal, considerando o período da repetição, apenas a Taxa SELIC, sem qualquer outro acréscimo, nos termos do artigo 39, § 4º, da Lei 9.250/95, e jurisprudência assim consolidada pelo Superior Tribunal de Justiça, considerando para tanto que "Aplica-se a taxa SELIC, a partir de 1º.1.1996, na atualização monetária do indébito tributário, não

podendo ser cumulada, porém, com qualquer outro índice, seja de juros ou atualização monetária. 3. Se os pagamentos foram efetuados após 1º.1.1996, o termo inicial para a incidência do acréscimo será o do pagamento indevido; no entanto, havendo pagamentos indevidos anteriores à data de vigência da Lei 9.250/95, a incidência da taxa SELIC terá como termo a quo a data de vigência do diploma legal em tela, ou seja, janeiro de 1996" (RESP 1.111.175, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/07/09).

4. A sucumbência

Em relação à sucumbência, frente o decaimento integral das requeridas, estas devem arcar com a verba honorária, fixada em 10% sobre o valor da causa, nos termos da jurisprudência da Turma, firmada à luz do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil.

5. A solução do caso concreto

Por fim, cabe ressaltar que inviável limitar a responsabilidade do FNDE aos valores que permaneceram em sua posse, como alegado, pois questões relacionadas ao custeio de despesas de arrecadação e repartição ou destinação da receita arrecadada não eximem de responsabilidade, em caso de indébito fiscal, o ente titular da capacidade tributária, ainda que delegados atos de arrecadação e fiscalização, que, assim, deve arcar com a condenação, na extensão fixada no julgamento em conformidade com a jurisprudência consolidada.

Em suma, a contribuição do salário-educação, recolhida por produtor rural - pessoa física, configura indébito fiscal, gerando direito à repetição dos valores, observada a prescrição quinquenal, acrescida de correção monetária pela taxa SELIC.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego provimento ao recurso adesivo do FNDE, e dou provimento à apelação, para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000230-71.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000230-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : VALORAMA S/A DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS
No. ORIG. : 94.00.10310-0 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em execução fiscal, em face de sentença que, depois de concedida oportunidade para manifestação da Fazenda Nacional, declarou, de ofício, a prescrição, com a extinção do processo, nos termos dos artigos 269, IV, do Código de Processo Civil.

Apelou a Fazenda Nacional, alegando, em suma, que não ocorreu a prescrição, pois: (1) o crédito foi constituído em 15/06/1987, sendo que a presente execução foi ajuizada dentro do prazo prescricional, em 28/06/1994; (2) não pode ser prejudicado pela demora na efetivação da citação por parte do Poder Judiciário, sendo aplicável o artigo 219 do CPC; (3) aplicável, na espécie, a Súmula 106/STJ; e (4) não ocorreu a prescrição intercorrente, tendo em vista a não observância do rito previsto no artigo 40 do CPC.

Sem contrarrazões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, considerando que houve exame de prescrição material e não da intercorrente, cabe considerar que é firme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma, firme no sentido de que a prescrição para cobrança do crédito tributário ocorre em cinco anos contados da constituição definitiva, nos termos do *caput* do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo

dispositivo.

Em se tratando de crédito tributário constituído através de auto de infração, o quinquênio tem curso a partir, não da data do fato gerador, mas da notificação do sujeito passivo da autuação fiscal, na medida em que inexistente declaração constitutiva pelo contribuinte, mas lançamento de ofício, conforme expressamente informado na CDA. Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 1.017.981, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJE de 23.06.08: "TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ E CSLL. COMPENSAÇÃO DE PREJUÍZOS FISCAIS. LIMITAÇÃO DE 30%. DESCUMPRIMENTO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. AUTO DE INFRAÇÃO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. INOCORRÊNCIA. 1.(...). 2. O crédito fiscal passa a ser exigível a partir de sua constituição definitiva iniciando-se daí o prazo prescricional de cinco anos para a sua conseqüente execução no nos termos do art. 174, do CTN. 3. Consta dos autos que a constituição do débito se deu por Auto de Infração e que a notificação do contribuinte ocorreu em 31/12/2003, em relação ao Imposto, e 26/12/2003, em relação à Contribuição. 4. In casu, a constituição do débito se deu por Auto de Infração, e a notificação do contribuinte ocorreu em 31/12/2003, em relação ao Imposto, e 26/12/2003, em relação à Contribuição. Consumando-se o lançamento do crédito tributário, não pode a ora recorrente pretender que o prazo prescricional para sua cobrança comece a correr da entrega das declarações por ela prestadas. 5. Nesse panorama, se a Fazenda ingressou com a ação de execução em outubro de 2004, não há falar em prescrição, ingressou em juízo tempestivamente, portanto. 6. Recurso especial não-provido."

- AC nº 2008.03.99.026945-8, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU de 03.09.08: "EXECUÇÃO FISCAL . PRESCRIÇÃO - INOCORRÊNCIA. 1. Hipótese de crédito constituído por intermédio de auto de infração, sendo que o d. Juízo reconheceu de ofício prescrição , em virtude da fluência de período superior a 5 anos desde o vencimento dos tributos e respectiva multa, sem que fosse efetuada a citação da executada. 2. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 3. Os valores em execução foram inscritos em Dívida Ativa por intermédio de Auto de Infração , com notificação pessoal em 09/05/94. Em tais hipóteses, este é o marco inicial para contagem do prazo prescricional, ou seja, a data da notificação ao contribuinte. 4. Esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05, incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, considerando-se, pois, suficiente o ajuizamento da ação para interrupção do prazo prescricional, ocorrido em 15/01/98. 5. Afastada a prescrição , uma vez que não transcorreu o prazo previsto no art. 174 do CTN no período compreendido entre a notificação pessoal e a data da propositura da execução fiscal . 6. Provimento à apelação e à remessa oficial, tida por ocorrida."

Na espécie, o crédito tributário foi constituído através de auto de infração, com notificação à contribuinte em **15/06/1987** (f. 05), tendo sido a execução fiscal proposta antes da vigência da LC nº 118/05, mais precisamente em **04/03/1993** (f. 02), quando, porém, já havia decorrido o quinquênio, mesmo considerando a aplicação da Súmula nº 106/STJ, como requerido pela apelante, de tal modo a justificar, portanto, o reconhecimento da prescrição material.

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023576-79.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.023576-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA
APELADO(A) : THAIS POLICARPO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP310776 BRUNA FERNANDA BUENO FRAGOSO LEAL e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/02/2015 369/816

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial à sentença concessiva de mandado de segurança para afastar impedimento da impetrante à inscrição profissional nos quadros do Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região, obstada por insuficiência de horas de estágio supervisionado (Resolução CONTER 010/2011).

Apelou o CRTR, alegando, em suma que: **(1)** "*tem como relevante escopo a promoção do perfeito desempenho técnico do exercício das técnicas radiológicas que somente será alcançado, além da conclusão de curso técnico em radiologia, nos termos da Lei nº 7394/85, mediante a realização de estágios curriculares em carga horária compatível com a especificidade desta profissão da área da saúde e desenvolvidos diretamente no ambiente de trabalho visando a preparação para o trabalho e a complementação na área de radiologia*"; e **(2)** compete ao Conselho Nacional de Técnicos em Radiologia "*fixar as condições mínimas para o exercício e registro dos profissionais, bem como baixar normas e resoluções à regulamentação da profissão*", uma vez que os efeitos da radiação sobre os seres humanos podem ser extremamente prejudiciais se não houver um adequado controle. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

DECIDO.

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

A sentença recorrida foi assim proferida (f. 167/70):

"Vistos etc.

THAIS POLICARPO DE OLIVEIRA impetrou o presente mandado de segurança contra ato do **PRESIDENTE DO CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA DA 5ª REGIÃO**, pelas razões a seguir expostas.

Afirma, a impetrante, que concluiu o curso profissionalizante de Técnico em Radiologia, em 04.07.2013.

Alega que, apesar de preencher todos os requisitos para obtenção de registro perante o Conselho competente, sua solicitação de inscrição profissional foi indeferida.

Aduz que a autoridade impetrada fundamenta sua decisão na Resolução do CONTER 010/2011, na qual é exigido o cumprimento mínimo de 400 horas de estágio curricular supervisionado, em detrimento das 264 horas cumpridas por ela.

Alega que a Resolução não pode inovar ou contrariar a Lei, nem ir além do que ela permite.

Sustenta que, de acordo com o Conselho Estadual de Educação, a exigência mínima de estágio supervisionado para o curso técnico em radiologia deve ser de 10% da carga horária total do curso. E que o Catálogo Nacional de Curso Técnico estabelece, para o curso técnico no eixo de saúde, carga horária total mínima de 1.200 horas.

Afirma que o curso realizado por ela cumpriu o total de 1.600 horas e adicional de 264 horas de estágio curricular supervisionado.

Pede a concessão da segurança para que seja determinado à autoridade impetrada que proceda ao seu registro profissional e expeça a carteira de habilitação profissional. A

liminar foi concedida às fls. 37/39. Na mesma oportunidade, foram deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Notificada, a autoridade impetrada prestou informações às fls. 77/162. Nestas, informa que, em cumprimento à liminar, realizou o procedimento para comunicação da impetrante em relação a retirada de sua habilitação profissional. Sustenta que estão ausentes os requisitos que permitem o exercício profissional da impetrante, nos termos da Resolução CONTER nº 10/2011, que regulamentou e disciplinou o estágio curricular supervisionado na área de técnicas radiológicas. Afirma que, de acordo com a Resolução retromencionada, não houve ofensa aos dispositivos legais pertinentes, mas tão somente sua complementação no sentido de que a carga horária mínima de estágio curricular supervisionado obrigatório deve ser de 400 horas, em função das exigências decorrentes da natureza desta habilitação profissional e à luz do perfil profissional almejado pela Lei nº 7.394/85.

O representante do Ministério Público Federal opinou pela concessão da segurança (fls. 164/165).

É o relatório. Decido.

A ordem é de ser concedida. Vejamos.

A impetrante pretende obter registro profissional e carteira de habilitação profissional junto ao Conselho Regional de Técnicos em Radiologia.

De acordo com os documentos juntados aos autos, a impetrante obteve diploma de técnica em radiologia (fls. 15) e realizou estágio supervisionado (fls. 19 e 22).

Às fls. 23 consta um ofício do Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região, com a informação de que a solicitação da impetrante, de inscrição profissional junto àquele órgão, foi indeferida, por não ter sido cumprida a carga horária mínima de 400 horas de estágio curricular supervisionado.

De acordo com o artigo 11 da Resolução n.º 10/2011 do Conselho Nacional de Técnicos em Radiologia -

CONTER:

"Art. 11. A carga horária de Estágio Curricular Supervisionado obrigatório, a ser acrescida à carga horária total dos cursos em Radiologia, fica assim definida:

CURSO CARGA HORÁRIA DE ESTÁGIO Superior de Tecnologia em Radiologia Mínima de 20% da carga horária prevista no projeto pedagógico para o curso Pós Graduação *latu sensu* Mínima de 20% da carga horária prevista no projeto pedagógico para o curso Técnico em Radiologia Mínima de 400 horas Especialização de Nível Médio em Radiologia Mínima de 20% da carga horária prevista no projeto pedagógico para o curso" (grifei)

De acordo com o Parecer n.º 17/2013, do Conselho Estadual de Educação, não cabe aos Conselhos Profissionais legislar sobre matéria educacional, devendo sua atividade fiscalizadora e normatizadora se restringir ao exercício profissional. O Parecer CEE n.º 496/10 respondeu consulta com o mesmo teor. Constatou o Parecer CEE n.º 17/2013 que "Em sua conclusão, o Parecer CEE n.º 496/2010, delibera que A duração do estágio supervisionado nos cursos técnicos de nível médio de Radiologia, em escolas do Sistema de Ensino do Estado de São Paulo, deve ser definida pela escola, com base nas normas do Conselho Estadual de Educação, em especial a Deliberação CEE n.º 87/09, Indicação CEE n.º 08/2000. Portanto, para a Educação Profissional de Cursos Técnicos de nível médio, no Sistema de Ensino do Estado de São Paulo, coerente com a legislação federal, o Conselho Estadual de Educação recomenda que o estágio supervisionado tenha 10% da carga horária total do Curso.(...)" (fls. 30)

Ora, a Resolução não pode impor restrições que a própria lei não impôs.

A respeito da competência regulamentar ensina LUCIA VALLE FIGUEIREDO:

"É forte a doutrina, e mesmo a jurisprudência, no sentido de inadmitir que a Administração possa sem lei impor obrigações ou restringir direitos.

Nessa acepção encontram-se os constitucionalistas e administrativistas Celso Antônio Bandeira de Mello, o nosso saudoso Geraldo Ataliba, José Afonso da Silva, Michel Temer, Sérgio de Andréa Ferreira, Paulo Bonavides, dentre outros.

...

Nós também já afirmamos, e categoricamente, que o princípio da legalidade, nuclear a todo sistema jurídico, sobretudo ao administrativo, não permite que o administrador imponha qualquer restrição ou obrigação senão em virtude de lei.

Mesmo admitindo, como já o fizemos, a integração no Direito Administrativo, desde que expressamente vinculada nas normas e princípios constitucionais, fizemos especial ressalva à imposição de obrigações e restrições sem lei expressa.

...

Portanto, não há possibilidade, à míngua de lei, de haver restrições, sem afronta cabal ao princípio da legalidade."

(CURSO DE DIREITO ADMINISTRATIVO, Malheiros Editores, 3a ed., 1998, págs. 62/64)

Verifico que a carga horária total do curso concluído pela impetrante é de 1.440 horas. Assim, a impetrante teria que cumprir estágio supervisionado de, no mínimo, 144 horas. De acordo com o histórico escolar, a impetrante cumpriu a carga horária de 240 horas de estágio supervisionado (fls. 19). E a declaração de fls. 22 dá conta de que a impetrante fez o total de 264 horas. De qualquer sorte, a carga horária do estágio supervisionado realizado pela impetrante foi superior a 10% da carga horária total do curso.

Tem razão, portanto, a impetrante.

Nesse sentido, o parecer da digna representante do Ministério Público Federal, Fernanda Teixeira Souza Domingos:

"(...) Portanto, o Conselho Regional de Técnicos em Radiologia não possui a competência para estabelecer a carga horária mínima de estágio obrigatório dos cursos técnicos em Radiologia, vez que o artigo 82 da Lei de Diretrizes e Bases da Educação prevê que compete aos sistemas de ensino expedir normas de realização de estágio, em sua jurisdição, observando-se a legislação federal quanto à matéria. Ademais, atos normativos infralegais como resoluções, portarias e instruções normativas não tem o condão de restringir a própria lei quando esta assim não faz.

Destarte, considerando-se que a carga horária do curso realizado pela impetrante é de 1.440 horas, restaria o cumprimento de 144 horas de estágio supervisionado.

Nesse diapasão, consoante o histórico escolar da impetrante juntado às fls. 19, esta realizou a carga horária de 240 horas de estágio. Por conseguinte, o estágio supervisionado exercido pela impetrante corresponde a mais que 10% da carga horária total do curso.

Ante o exposto, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL, por meio da procuradora da República signatária, manifesta-se pela CONCESSÃO DA SEGURANÇA, confirmando-se a r. decisão que deferiu a medida liminar." (fls. 165 verso)

Diante do exposto, CONCEDO A SEGURANÇA para determinar que a autoridade impetrada proceda ao registro profissional de Thais Policarpo de Oliveira e expeça sua carteira de habilitação profissional, desde que

o único impedimento para tanto seja o cumprimento de apenas 240 horas de estágio supervisionado. Sem honorários, conforme estabelecido no art. 25 da Lei n. 12.016/09. Transitada esta em julgado, arquivem-se os autos, observadas as formalidades de praxe. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição, nos termos do previsto no art. 14, 1º da referida Lei. P.R.I.C."

Como se observa, encontra-se devidamente motivada a sentença e amparada na jurisprudência consolidada no sentido de que cabe exclusivamente aos órgãos do sistema de ensino, a partir do Ministério da Educação, disciplinar, autorizar e fiscalizar, entre outras atribuições, cursos e instituições de ensino.

A competência de fiscalizar o exercício profissional, manifestada como poder de polícia administrativa, não abrange nem confere aos conselhos profissionais a atribuição para regulamentar a profissão, sujeita ao princípio da legalidade, e tampouco para normatizar, restringir ou interferir, de forma direta ou indireta, em currículos, grades ou requisitos para criação e funcionamento de cursos e instituições de ensino.

Nesse sentido, os precedentes:

RESP 491174, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 04/04/2005: "PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. DISSÍDIO PRETORIANO NÃO DEMONSTRADO. CONSELHO REGIONAL DE RADIOLOGIA. CURSO TÉCNICO. CARGA-HORÁRIA. ESPECIALIDADES. COMPETÊNCIA NORMATIVA DO MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO. 1. A simples transcrição de ementas não é suficiente à comprovação do dissídio pretoriano, nos moldes previstos pelo art. 255, do RISTJ. É indispensável a realização do cotejo analítico entre os acórdãos paradigmas e o recorrido com a finalidade de demonstrar a adoção de soluções diversas a mesma matéria. 2. À luz da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, cabe à União, por intermédio do Ministério da Educação, autorizar, reconhecer, credenciar, supervisionar e avaliar, respectivamente, os cursos das instituições de educação superior e os estabelecimentos do seu sistema de ensino, o que deslegitima qualquer ato normativo de Conselhos Profissionais que invada essa área da competência administrativa. 3. Nos termos do art. 6º, do Decreto n.º 2.208/97, que regulamenta os arts. 39 a 42, da Lei n.º 9.394/96, que tratam da Educação Profissionalizante, compete ao Ministério da Educação, por meio do Conselho de Educação Básica, a elaboração da grade curricular dos Cursos de Ensino Técnico. 4. Os Cursos Técnicos em Radiologia são normatizados pelo Parecer CNE/CEB n.º 16/99 e pela Resolução CNE/CEB n.º 04/99, que impõem a observância de carga horária mínima de 1.200 horas, acrescidas das horas destinadas ao estágio profissional supervisionado, cuja habilitação é conferida ao profissional que cursar uma das cinco funções técnicas definidas no Artigo 1º da Lei n.º 7.394/85. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido."

RESP 525.170, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ 16/02/2004: "ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ODONTOLOGIA. PÓS-GRADUAÇÃO E ESPECIALIZAÇÃO. REGISTRO. 1. À luz da Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional, cabe à União autorizar, reconhecer, credenciar, supervisionar e avaliar, respectivamente, os cursos das instituições de educação superior e os estabelecimentos do seu sistema de ensino, o que deslegitima qualquer ato normativo do Conselho Nacional de Odontologia que invada essa área da competência administrativa. 2. Em face do princípio da legalidade, assentou o E. STF: "O Conselho Federal e os Conselhos Regionais de Odontologia têm apenas o poder de polícia do exercício profissional, mas não têm o poder de regulamentar a profissão, que é reserva da Lei, pois não são os Conselhos que conferem habilitação profissional aos cirurgiões-dentistas, eles apenas a registram, para efeito do controle do exercício profissional. A exigência de registro da especialidade odontológica para permitir o anúncio do exercício dela, deve se conter, portanto, nos limites da habilitação do profissional e não exigir créditos curriculares que dizem respeito mais ao ensino do que à regulamentação profissional" (RE n.º 94.441/RJ, Rel. Ministro Néri da Silveira, DJ de 07.10.1983) 3. A manutenção do ato coator conduziria ao extremo de se admitir que os Conselhos Profissionais pudessem estabelecer e escolher quais as instituições de ensino superior que teriam os seus graduados registrados junto àqueles conselhos. 4. Recurso especial improvido."

AMS 0004062-82.2009.4.03.6100, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJe 26/02/2014: "CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM. CURSO DE OBSTETRÍCIA. UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO (USP). REGRAS PARA CRIAÇÃO E FUNCIONAMENTO DE CURSOS. COMPETÊNCIA DOS ÓRGÃOS DE EDUCAÇÃO. REGISTRO PROFISSIONAL NA QUALIDADE DE OBSTETRIZ. POSSIBILIDADE. 1. O livre exercício profissional é um direito fundamental assegurado pela Constituição da República em seu art. 5º, XIII, desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. 2. Trata-se de norma de eficácia contida, ou seja, possui aplicabilidade imediata, podendo, contudo, ter seu âmbito de atuação restringido por meio de lei que estabeleça

quais os critérios que habilitam o profissional ao desempenho de determinada atividade, sendo competência privativa da União legislar sobre organização do sistema nacional de emprego e condições para o exercício de profissões. 3. Em relação aos enfermeiros, a regulamentação e a definição de direitos e deveres da categoria deram-se por meio da Lei n.º 7.498/86, cujo art. 6.º, II afirma que é enfermeiro o titular do diploma ou certificado de Obstetrix ou de Enfermeira Obstétrica, conferido nos termos da lei e pelo Decreto n.º 94.406/87, que considera enfermeiros aqueles profissionais identificados como titular do diploma ou certificado de Obstetrix ou de Enfermeira Obstétrica, conferidos nos termos da lei. 4. Da análise da documentação apresentada na exordial, mormente do Certificado emitido pela Escola de Artes, Ciências e Humanidades da Universidade de São Paulo (EACH/USP), é possível notar que a impetrante, ora apelada, concluiu o Bacharelado em Obstetrícia naquela instituição, curso este devidamente reconhecido pela Portaria CEE-GP n.º 157/2011. 5. Por sua vez, os conselhos profissionais exercem a fiscalização do exercício das diversas profissões, não estando em suas atribuições o estabelecimento de regras para criação e funcionamento dos cursos em geral, atividade esta imputada aos órgãos de educação. 6. Portanto, possuindo a apelada legítimo certificado de conclusão de curso em Obstetrícia reconhecido pelo Conselho Estadual de Educação e observadas as demais normas que regem a matéria, andou bem o Juízo de origem ao garantir o registro da bacharel nos quadros do Conselho Regional de Enfermagem do Estado de São Paulo (COREN/SP) na qualidade de obstetrix. 7. *Apelação e remessa oficial improvidas.*"

AMS 00327774720034036100, Rel. Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, DJe 25/02/2011:

"ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA. ATENDIMENTO DOS REQUISITOS DA LEI 7.394/85 E DO PARECER CNE/CEB 16/99. DIREITO À INSCRIÇÃO. 1. Mandado de segurança em que se pede a ordem para que a autoridade impetrada inscreva e credencie o impetrante no Conselho Regional de Radiologia. Alega o impetrante que cumpriu todos os requisitos da Lei 7.394/85 e do Decreto 92.790/86. 2. De acordo com o Parecer CNE/CEB n. 16/99, homologado pelo Ministro da Educação em 26 de novembro de 1999, e pela Resolução CNE/CEB n. 04/99, de 08 de dezembro de 1999, o Curso de Técnico em Radiologia pode ser oferecido a quem tenha 18 anos completos e também tenha completado o ensino médio. 3. Por outro lado, o curso deverá ter carga horária mínima de 1.200 (mil e duzentas) horas, acrescidas das horas destinadas ao estágio profissional supervisionado. 4. Por fim, o curso deve ser oferecido por estabelecimento devidamente autorizado pelo respectivo Sistema de Ensino e deve se restringir a uma das cinco funções técnicas definidas no art. 1º da Lei 7.394/85. 5. Atendidos a estes requisitos, o interessado não pode ter sua inscrição negada pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia. 6. Verificas-se que o impetrante atendeu a todos os requisitos exigidos para o exercício da profissão de Técnico em Radiologia, de modo que deve obter a inscrição na sua área de formação. 7. *Apelação e Remessa improvidas.*"

AC 0020218-37.2009.404.7000, Des. Fed. SILVIA MARIA GONÇALVES GORAIEB, DE 29/06/2010:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA. HABILITAÇÃO. CURSO À DISTÂNCIA. INCISO I DO ART. 2º DA LEI 7.394/85 E LEI Nº 10.508/2002. - A negativa do registro de profissionais egressos de curso à distância autorizado pelo MEC e Conselho Estadual de Educação está em desacordo com a lei e extrapola o âmbito da atuação do CRTR/PR. - O art. 2º, I, da Lei nº 7.394/85 - alterada pela Lei nº 10.508/2002 - exige o certificado de conclusão do ensino médio e formação profissional mínima de nível técnico em Radiologia. - Prequestionamento quanto à legislação invocada estabelecido pelas razões de decidir. - *Apelação e remessa oficial improvidas.*"

REO 0021007-28.2010.401.3300, Rel. Juiz. Federal NÁIBER PONTES DE ALMEIDA, DJE 01/02/2013:

"ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICO EM RADIOLOGIA. CURSO À DISTÂNCIA. INSCRIÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. "A negativa do registro de profissionais egressos de curso à distância autorizado pelo MEC e Conselho Estadual de Educação está em desacordo com a lei e extrapola o âmbito da atuação do CRTR/PR". (AC n. 00202183720094047000/PR, Relatora Desembargadora Federal Sílvia Maria Gonçalves Goraieb, Quarta Turma, TRF4ª Região, DJ de 29/06/2010) 2. Com efeito, autorizando o MEC a realização do curso pela instituição de ensino, seja ele presencial ou à distância, não compete ao órgão de classe negar o registro dos profissionais em seus quadros, porquanto, dessa forma, o diploma é validamente emitido. 3. Na hipótese em reexame, os impetrantes foram aprovados em todas as disciplinas do curso Técnico em Radiologia, completando, inclusive, a carga horária de estágio curricular supervisionado. O curso foi ministrado pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Paraná - IFPR, nova denominação da Escola Técnica da Universidade Federal do Paraná, instituição credenciada pelo Ministério da Educação, não se afigurando presente qualquer óbice à sua aceitação por parte da autoridade impetrada. 4. *Remessa oficial não provida.*"

Na espécie, o CRTR sustentou que a impetrante não tem requisitos para o exercício da profissão de técnica em radiologia, por ter deixado de cumprir a carga horária mínima de 400 horas de estágio curricular supervisionado, que foi estabelecida pelo Sistema Conter/CRTR através da Lei 7.394/1985 e Resolução 10/2011.

Todavia, a Lei 7.394/1985, embora tenha previsto que o ensino das disciplinas deve ser feito através de aulas

teóricas e práticas, e estágio (artigo 4º, § 3º), não cuidou de fixar carga horária nem de tratar de outras questões atinentes ao tema, reconhecendo-as como afetas, especificamente, à legislação de ensino e aos órgãos reguladores do sistema, revelando, portanto, a manifesta ilegalidade da Resolução CONTER 10, de 11/11/2011, que se apropriou do trato da matéria, passando a exigir, inclusive, carga horária mínima de estágio que, no caso, de Técnico em Radiologia foi prevista em 400 horas (artigo 11).

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018378-32.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.018378-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : EGETEC SERVICOS TECNICOS DE TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP194114 GUSTAVO ENRICO ARVATI DÓRO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00183783220114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação contra sentença denegatória de mandado de segurança impetrado para determinar a inclusão da totalidade dos débitos compatíveis da impetrante no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009, com a consequente suspensão de sua exigibilidade (art. 151, CTN).

A apelante requereu liminarmente sua reinclusão no parcelamento do "REFIS CRISE", alegando, em suma, que: **(1)** é ilegal o ato que a excluiu do parcelamento em virtude do descumprimento de obrigação acessória, nos termos do art. 15, §3, da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009, conforme jurisprudência; **(2)** sua exclusão do parcelamento é desproporcional e sem razoabilidade, além de não ter observado o devido processo legal, visto que não teve oportunidade de defesa; e **(3)** o procedimento de formalização do parcelamento da Lei nº 11.941/2009 é notadamente confuso, de modo que muitos contribuintes tiveram problemas similares.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte, opinando o MPF pelo desprovimento do recurso.

DECIDO.

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

Com efeito, improcedente a alegação de ofensa a princípios constitucionais, no caso.

Conforme o texto expresso do art. 12 da Lei 11.941/09:

"Art. 12. A Secretaria da Receita Federal do Brasil e a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, no âmbito de suas respectivas competências, editarão, no prazo máximo de 60 (sessenta) dias a contar da data de publicação desta Lei, os atos necessários à execução dos parcelamentos de que trata esta Lei, inclusive quanto à forma e ao prazo para confissão dos débitos a serem parcelados."

Indiscutível, portanto, que foi conferido poder à SRF e à PFN para dispor sobre o que for necessário à execução do parcelamento, inclusive quanto à forma ou prazo.

Na medida em que assim definido o âmbito de exercício do poder regulamentar de tais órgãos, não há como negar que estes podem estabelecer obrigações e condições necessárias à consecução do benefício fiscal. Trata-se de disposições que, efetivamente, viabilizam o próprio procedimento de parcelamento, ao estabelecer qual o rito a ser seguido em âmbito infralegal.

De certo, a lei não pode abranger, em sua minúcia, todo regramento necessário a um procedimento administrativo

desta complexidade. Contudo, isto não implica a impossibilidade de cominação de sanções ao descumprimento dos deveres atribuídos aos contribuintes pelo poder regulamentar, se normatizadas dentro dos limites estabelecidos legalmente e adequadas aos princípios que regem a matéria.

Desta forma, note-se que nestes autos discute-se exatamente o descumprimento de "*forma e prazo de confissão dos débitos a serem parcelados*", nos exatos dizeres legais, visto que a apelante não confirmou ao Fisco, no prazo adequado, quais débitos pretendia parcelar, e a *forma* pretendida (número de parcelas). Assim, não é descabido que, em observância aos limites de seus poderes regulamentares, a SRF e a PFN cominem sanção ao descumprimento de obrigações necessárias ao benefício fiscal, tanto mais quando se constata que foi imposta à apelante a exclusão do parcelamento pelo fato de que esta deixou de apresentar dados indispensáveis à própria formalização deste.

Em outras palavras: a "*sanção*" foi meramente a oficialização da situação fática de impossibilidade do parcelamento, visto que faltantes informações para tanto. Não há qualquer desproporcionalidade, irrazoabilidade ou ilegalidade neste procedimento.

Inclusive, na medida em que, pelo princípio da impessoalidade e isonomia, a Administração não pode estabelecer prazos diferenciados para que cada contribuinte, quando bem entenda, movimente processos de seu próprio interesse (e note-se que o prazo em questão chegou a ser prorrogado), sequer há alternativa senão a exclusão daqueles que deixam de cumprir os requisitos legais.

Nem se fale em desrespeito à ampla defesa e ao contraditório. O contribuinte recebeu notificação em 14/06/2011 em seu domicílio eletrônico comunicando o prazo para que fossem prestadas as informações necessárias à consolidação, sob pena de cancelamento do parcelamento (f. 112/4). Não só, a regulamentação do procedimento previu a possibilidade de recurso, nos termos do artigo 23 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06/2009:

"Art. 23. É facultado ao sujeito passivo, no prazo de 10 (dez) dias, contados da data da ciência da exclusão dos parcelamentos de que trata esta Portaria, apresentar recurso administrativo."

Não ocorre ofensa à Constituição quando, em procedimento de adesão voluntária como o da espécie, o benefício é rescindido por desrespeito a deveres previamente estabelecidos, decisão da qual é cabível recurso administrativo. Tal orientação encontra-se firmada na Corte, em reiterados julgados, dentre os quais:

AgAI 0018976-45.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 12/11/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO.

1. A agravante alegou que foi surpreendida pelos valores elevados das parcelas do acordo de parcelamento em cento e oitenta vezes da Lei 11.941/09. Assim, teria requerido informações à autoridade tributária quanto à forma de cálculo/consolidação dos débitos, ressaltando a ilegalidade de inclusão de juros de mora sobre a dívida entre a adesão ao acordo e a consolidação dos débitos, o que gerou o processo administrativo 18186.720578/2014-24. 2. Aduziu, outrossim, que prosseguiu com o recolhimento das parcelas mínimas nos termos do artigo 1º, §6º, II, da Lei 11.941/09, mesmo depois da consolidação, por não concordar com o valor das parcelas fixadas, o que demonstraria a boa-fé do contribuinte. Ocorre que foi excluída do acordo sob fundamento de inadimplência, pleiteando, desta forma, sua reintegração ao parcelamento, impondo-se à administração a revisão da consolidação, e exclusão dos juros de mora do período já citado. 3. Cumpre ressaltar a jurisprudência consolidada no sentido de que o parcelamento não configura direito do contribuinte, que possa ser invocado independentemente de lei ou sem a observância dos requisitos previstos em legislação específica (artigo 155-A, CTN). Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais. 4. Embora não conste cópia do ato de exclusão do REFIS, é possível constatar que, de fato, teria havido descumprimento dos termos legais do acordo, pois, conforme afirma o contribuinte, prosseguiu-se o recolhimento de parcelas mínimas do acordo, nos termos do artigo 1º, § 6º, II, da Lei 11.941/09 ("Observado o disposto no art. 3º desta Lei, a dívida objeto do parcelamento será consolidada na data do seu requerimento e será dividida pelo número de prestações que forem indicadas pelo sujeito passivo, nos termos dos §§ 2º e 5º deste artigo, não podendo cada prestação mensal ser inferior a: [...] II - R\$ 100,00 (cem reais), no caso de pessoa jurídica.") mesmo após a consolidação dos débitos. 5. De acordo com o que afirma o contribuinte, tratando-se de divergência e inconformismo quanto ao valor de parcelas relativa à modalidade do artigo 3º da Lei 11.941/09, ou seja, débitos parcelados anteriormente, há disposição expressa e específica quanto ao valor da parcela mínima que, em se tratando de débitos superiores a um milhão de reais, conforme afirma o próprio contribuinte, não se refere a cem reais. 6.

Não há qualquer disposição legal conferindo efeito suspensivo, ao recolhimento das parcelas ou permitindo o recolhimento apenas das parcelas mínimas, em sendo requerida a revisão do parcelamento, de forma que a autotutela do contribuinte, mesmo sendo eventualmente recolhida a parcela mínima correta do acordo, é contrária ao ordenamento jurídico, demonstrando a manifesta ausência de plausibilidade jurídica da pretensão da agravante. 7. Não há fumus boni iuris quanto à suposta ilegalidade do ato de exclusão de débito da consolidação do parcelamento da Lei 11.941/2009, pois o procedimento a cargo do optante foi realizado em desacordo com os requisitos legalmente estabelecidos. 8. O parcelamento é acordo, que se sujeita, por sua natureza, a condições, cujo descumprimento não pode deixar de gerar efeitos jurídicos. Fosse possível invocar princípios abstratos para obstar os efeitos do descumprimento de atos ou negócios jurídicos, então, aí sim, não se teria mais segurança jurídica, nem legalidade, nem razoabilidade, além do que mais alegado. Não se duvida da boa-fé do contribuinte, mas disto não decorre o direito de parcelar fora de regras próprias para a formalização e validade do acordo fiscal. 9. O princípio da razoabilidade permite interpretar a lei, nos casos em que seja omissa e conflitante em seus termos, mas não o de fazer prevalecer uma dada solução que é expressamente vedada pelo texto normativo, criando solução contra legem. 10. Agravo inominado desprovido. AC 2006.61.05014281-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 19/01/2010: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO INSTITUÍDO PELA MP N.º 303/2006 - PAEX. CONFISSÃO DOS DÉBITOS. SENTENÇA MANTIDA. 1. O ingresso no Programa de parcelamento Excepcional - PAEX, é uma faculdade da pessoa jurídica, cabendo a ela aferir se lhe é vantajoso. 2. Uma vez feita a opção pelo Programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Medida Provisória n.º 303/2006, pois neste ambas as partes hão de fazer concessões recíprocas, já que o Programa não busca conferir vantagens apenas a um dos envolvidos na relação jurídica tributária. Ambas as partes, em certa medida, devem renunciar para compor. 3. A confissão irrevogável e irretratável do débito é uma das condições a que está sujeito o contribuinte ao aderir ao Programa, nos termos do art. 1º, § 6º da MP n.º 303/06. Noticiada a adesão, em princípio, o feito deveria ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, pela carência superveniente da ação - falta de interesse processual. 4. Sendo descabida, nesta instância recursal, a alteração do dispositivo monocrático de julgamento de improcedência do feito, sob pena de reformatio in pejus, há que ser mantida a r. sentença de primeiro grau, mormente considerando-se que o patrono da apelante nada requereu nesse sentido. 5. Apelação improvida."

AMS 2000.61.00013024-3, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 05/10/2009: "MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - ADESÃO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL-REFIS - LEI Nº 9.964/00 - OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS - CONSTITUCIONALIDADE. 1- O Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei nº 9.964/2000, é destinado a promover a regularização de débitos existentes para com a União Federal, sendo facultado ao contribuinte a adesão voluntária. 2- O parcelamento não constitui um direito subjetivo do contribuinte, mas traduz-se em um benefício fiscal, representando verdadeira transação, levada a efeito por meio de um ato de vontade do contribuinte, o qual aceita as condições legais que disciplinam o acordo com a União, permitindo a satisfação da obrigação tributária mediante o pagamento em condições mais vantajosas, afastando os efeitos da inadimplência. 3- Por outro lado, a opção pelo REFIS sujeita a pessoa jurídica às condições que o Programa estabelece, dentre as quais, a confissão irrevogável e irretratável, a desistência ou a renúncia a direito ou à ação judicial envolvendo os débitos parcelados, a abertura do sigilo bancário, o compromisso de regularidade fiscal e a exigência de garantia, para os grandes devedores. 4- Não se há falar em violação aos princípios constitucionais invocados, levando em consideração, ainda, que todas as condições constantes do programa são dadas ao conhecimento da pessoa jurídica, quando da sua opção. 5- Não há que se cogitar, tampouco, de ilegalidade diante dos preceitos do Código Tributário Nacional, porquanto a confissão de dívida acompanhada de pedido de parcelamento não configura denúncia espontânea, visto que não extingue automaticamente os débitos tributários, de modo que é legítima a incidência da multa moratória. De outra parte, o débito fiscal parcelado está sujeito aos encargos moratórios, podendo os juros ser fixados além de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do parágrafo 1º do artigo 161 do CTN, sendo aplicável, outrossim, a Taxa SELIC. 6- Tendo por substrato um verdadeiro ato de vontade, em princípio, a menos que haja a demonstração de plano da violação de direito líquido e certo do contribuinte, as condições do parcelamento não podem ser modificadas pelo Poder Judiciário, em substituição à autoridade administrativa. 7- Apelação a que se nega provimento."

Desta forma, do que consta dos autos, o parcelamento requerido pela apelante restou rejeitado por erro de interpretação, que resultou na perda do prazo para que fossem prestadas as informações necessárias à consolidação, como admitido desde a inicial (f. 04). Com efeito, nos termos do artigo 1º, IV, da Portaria Conjunta nº 02/2011, deveria o contribuinte, no período de 7 a 30 de junho de 2011, confirmar os débitos que pretendia parcelar e comunicar o número desejado de parcelas para tanto, entre outras informações:

"Art. 1º Para consolidar os débitos objeto de parcelamento ou de pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de Prejuízo Fiscal ou de Base de Cálculo Negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) de que tratam os arts. 15 e 27 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009, o sujeito passivo deverá realizar os procedimentos especificados, obrigatoriamente nas etapas definidas a seguir:

IV - no período de 7 a 30 de junho de 2011, prestar as informações necessárias à consolidação das demais modalidades de parcelamento, no caso de pessoa jurídica submetida ao acompanhamento econômico-tributário diferenciado e especial no ano de 2011; ou de pessoa jurídica que optou pela tributação do Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e da CSLL no ano-calendário de 2009 com base no Lucro Presumido, cuja Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ) do exercício de 2010 tenha sido apresentada à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB); e (Redação dada pela Portaria PGFN/RFB nº 4, de 24 de maio de 2011)"

Portanto, não há como reconhecer ilegalidade a ser corrigida, vez que o que deu causa à exclusão de parte dos débitos do parcelamento foi o descumprimento dos procedimentos pertinentes pelo contribuinte, o que está em conformidade com a regência legal. Por esta razão, improcede a impetração de mandado de segurança na espécie. De todo o modo, não se deve olvidar que a concessão de parcelamento é atividade vinculada, adstrita a Administração ao princípio da legalidade. Assim, a interpretação a *contrario sensu* do artigo 155-A, *caput*, do CTN ("*O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica*") evidencia a óbvia conclusão de que impossível a concessão de parcelamento sem a estrita observância dos requisitos legais. Mesmo porque a interpretação da legislação tributária referente a causas de suspensão de exigibilidade de tributos - caso do parcelamento - deve ser feita de maneira restritiva, conforme o artigo 111, I, do CTN.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência neste sentido. Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais.

No âmbito da Lei 11.941/2009, cabe ao devedor não apenas indicar a modalidade de parcelamento, como os débitos a incluir em cada uma delas, bem como honrar as datas especificadas para quitação das parcelas de antecipação. Assim, ao fazer a opção pela modalidade e quais débitos seriam parcelados, necessária a confirmação dessa escolha e que fosse discriminado o número de parcelas a serem pagas.

Vencidas as fases de opção por modalidade e inclusão de débitos, retificação de modalidade e consolidação, o parcelamento alcança a condição de ato jurídico perfeito, válido entre as partes, não podendo ser alterado a critério ou no interesse unilateral do contribuinte, como aqui pretendido.

Não se trata de erro formal, corrigível a qualquer tempo, nem existe prova nos autos de falha do sistema no sentido de impedir a consolidação dos débitos. O que se vê é que, na verdade, o erro foi exclusivamente do contribuinte, quando deixou transcorrer *in* o prazo para prestar as informações necessárias à posterior formalização do parcelamento.

A disciplina das regras do parcelamento é atribuição exclusiva do legislador, não do Poder Judiciário, conforme artigo 155-A do CTN, sendo que a lei não prevê nem garante que as opções efetuadas podem ser retificadas a qualquer tempo ou que caiba execução tardia de procedimento necessário à consolidação dos débitos para fins de formalização do parcelamento.

Não se tratando de exclusão de débitos do programa dentro da modalidade a que aderiu o contribuinte, mas de mera verificação de descumprimento de requisito legal para a obtenção do parcelamento, conforme a lei de regência, configuradora do devido processo legal aplicável ao caso, evidencia-se a inexistência de prova inequívoca da ilegalidade da conduta fiscal.

Igualmente, não se trata de discutir boa ou má-fé, pois a boa-fé não dispensa o cumprimento de prazos, formalidades e procedimentos legais do parcelamento, que se fossem dispensados para uns, e exigidos de outros, evidenciaria prática em detrimento não apenas da legalidade, como da isonomia. Não cabe admitir que regras de parcelamento possam ser inadvertidamente violadas ou descumpridas, em desconformidade ao devido processo legal em âmbito administrativo.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, CPC, nego seguimento ao recurso, prejudicada a liminar.

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

Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

2014.03.99.037297-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade de Mato Grosso do Sul CRC/MS
ADVOGADO : MS010228 SANDRELENA SANDIM DA SILVA
APELADO(A) : VITOR HUGO CORREA LEITE
No. ORIG. : 00009661719958120005 1 Vt AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação contra sentença que reconheceu de ofício a ocorrência de prescrição intercorrente e decretou a extinção da execução fiscal, nos termos do artigo 269, IV, do CPC.

Apelou o CRC, alegando, em suma, que: (1) "*está cobrando as anuidades 1991, 1992, 1993 e 1994 e multa eleitoral 1991 e 1993, foi ajuizada em 03/07/1995, e, uma vez que o débito mais antigo cobrado neste processo é a anuidade 1991, teria a Apelante até 1996 para o ajuizamento, ficando claro que o credor ajuizou os processos dentro do prazo de 05 (cinco) anos que a Lei determina através do art. 174, caput, do Código Tributário Nacional*"; (2) o despacho do juiz que ordena a citação interrompe a prescrição, nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, artigo 8º, § 2º, da LEF; e (3) "*no caso em tela o processo foi remetido ao arquivo provisório em 1995, porém o Apelante não foi intimado pessoalmente. A intimação do Apelante, por equiparar-se à órgão público deverá ocorrer de forma pessoal, nos termos do artigo 25 da Lei de Execuções Fiscais, e assim, como tal intimação não ocorreu não há que se falar em prescrição intercorrente*".

Sem contrarrazões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido de que na execução fiscal, a teor do artigo 25 da Lei nº 6.830/80, o Conselho Regional de Contabilidade, por ser autarquia, será intimado sempre pessoalmente, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 284.550, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJU de 06.05.03, p. 304: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA - LEI Nº 6.830/80, ART. 25 - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL COMPROVADA - PRECEDENTES. - A intimação do representante da Fazenda Pública deve ser pessoal, em atendimento ao disposto no art. 25 da Lei 6.830/80. - Recurso especial conhecido e provido."

- AC nº 2006.03.99.035172-5, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 09.08.10, p. 194: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES E MULTAS DEVIDAS AO CRF. 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. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. INTIMAÇÃO PESSOAL. 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. As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, CF). 3. O prazo prescricional das multas aplicadas pelo CRF é quinquenal (art. 1º do Decreto nº 20.910/1932), não se aplicando o prazo previsto no Código Civil - posicionamento atual desta Corte, bem como do E. STJ. 4. O prazo prescricional 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. 5. Aplicação mesmo quando houver arquivamento por fundamento diverso, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado. 6. O reconhecimento da prescrição intercorrente, de ofício, encontra-se subordinado à prévia oitiva fazendária (art. 40, § 4º, da LEF). 7. As entidades fiscalizadoras do exercício profissional fazem jus à intimação pessoal (art. 25 da LEF). 8. Retorno dos autos à origem. 9. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 10. Apelação a que se dá provimento." (g.n.)

- AC nº 98.03.030258-2, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 14.04.08, p. 229: "**PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO INTER. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. 1. Prescrição intercorrente afastada, porque, se do despacho que determinou que o INTER se manifestasse sobre a garantia do juízo, que foi publicado no DOE em 17/08/1.989, e reiterado em 14/09/1.989, deveria o Instituto exequente ter sido intimado pessoalmente, a teor do que dispunha o artigo 10 do Decreto-lei n. 2.363/87, e, como tal, a regra do artigo 25 da Lei n. 6.830/80, tem-se que os autos foram enviados ao arquivo indevidamente, isso em 27/10/1.989, e nessa condição permaneceu até 30/03/1.995. Anulação de todos os atos posteriores ao despacho citado, a fim de que a Fazenda Nacional seja pessoalmente intimada para se manifestar sobre a garantia do juízo, que foi levantada indevidamente pelo executado, haja vista a reforma pelo juízo singular, às fls. 60, da sua decisão de fls. 35, que indeferiu o processamento da apelação. 2. Apelação provida."**

- AC nº 2007.01.99.041156-0, Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO, DJU de 11.04.08, p. 462: "**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO EXECUTIVO. FALHAS NO MECANISMO DA JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA. 1. A sentença proferida em 24/01/2006, encontra-se sujeita ao reexame obrigatório, porquanto o valor, cuja condenação se pretende, excede a 60 salários-mínimos, nos termos do art. 475, do CPC, na redação dada pela Lei 10.352/2001. 2. Presente interesse de agir da credora, por se tratar de crédito tributário cujo valor é superior a R\$ 10.000,00 (art. 20, Lei 10.522/2002). 3. Não se opera a prescrição intercorrente quando o exame dos autos revela que a culpa na paralisação do feito se deu, não por culpa da credora, mas por razões inerentes aos mecanismos da Justiça. 4. A Fazenda Pública deve ser intimada, pessoalmente, dos atos processuais, nos termos da Lei de Execução Fiscal, não sendo válida a intimação feita, exclusivamente, por meio do órgão de imprensa oficial. 5. Ausência de intimação pessoal do Procurador da Fazenda Nacional do despacho que determinou o arquivamento dos autos, afronta o dispositivo expresso no art. 25 da Lei 6.830/80 e, corrobora entendimento de que o exequente não deu causa à paralisação do feito. 6. Inexistente a intimação da exequente, não há como determinar o momento em que se inicia a contagem do prazo para averiguação da prescrição intercorrente, acarretando nulidade absoluta da sentença. 7. Apelação da Fazenda Nacional e Remessa Oficial, tida por interposta, a que se dá provimento."**

Na espécie, verifico que determinada a intimação do exequente sobre o arquivamento do feito (f. 18), a serventia do Juízo não promoveu a intimação pessoal do Conselho Regional de Contabilidade, o que inviabilizou a sua defesa, sendo prolatada sentença sem que fosse sanada a irregularidade, o que autoriza a decretação da nulidade do processo a partir daquele ato.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a sentença, a fim de que seja promovida a intimação pessoal do CRC, nos termos supracitados. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020396-18.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.020396-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : MARCO AURELIO FERREIRA LISBOA
ADVOGADO : SP092369 MARCO AURELIO FERREIRA LISBOA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : MICRO PAULISTA EDICOES CULTURAIS LTDA e outros
: ELOY TUFFI
: MARLENE RITO NICOLAU TUFFI
ADVOGADO : SP092369 MARCO AURELIO FERREIRA LISBOA e outro

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação à sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, condenando a exequente ao apagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 3.000,00, nos termos do art. 20, §4º, do CPC.

Apelou a PFN, alegando que os sócios são partes legítimas para figurarem no polo passivo da execução fiscal, conforme disposto no art. 135, do CTN, sendo desnecessária a prova de dolo, fraude, infração à lei ou contrato social.

Vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, 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 ou contra o estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE de 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO -GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio -gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócio s-gerentes, in verbis (fls. 73): Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

A propósito, aquela mesma Corte decidiu que "se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002" (RESP 728.461, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU de 19/12/2005).

Assim igualmente concluiu esta Turma no AG 2007.03.00032212-3, Rel. Juiz Convocado CLÁUDIO SANTOS, DJU de 30/04/2008:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. HIPÓTESES DE CABIMENTO DA RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO -GERENTE. INEXISTÊNCIA NO CASO CONCRETO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, sob todos os ângulos enfocados na ação, firme no sentido de que mesmo que os fatos geradores dos créditos tributários em execução fiscal tenham ocorrido na gerência de um dado sócio, este não pode sofrer o redirecionamento executivo se houve a sua retirada da sociedade antes da dissolução irregular, esta ocorrida na gestão de outros administradores. 2. Caso em que, embora os débitos fiscais tenham fatos geradores ocorridos durante a gestão do ora agravante, que se retirou da sociedade apenas em 16.04.93, e considerando que a mera inadimplência fiscal não gera responsabilidade tributária do sócio -gerente (artigo 135, III, CTN), o que revelam os autos, de relevante para a solução da controvérsia, é que a dissolução irregular somente ocorreu posteriormente, conforme o sistema de consulta fiscal por CNPJ. 3. Certo, pois, que houve atividade econômica posterior à retirada do ora agravante do quadro social da empresa, de modo que a dissolução irregular não é

contemporânea à respectiva administração, para efeito de apuração de infração à legislação e responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 4. Agravo inominado desprovido." Encontra-se, igualmente, firmada a jurisprudência desta Turma, no sentido de que o registro do distrato social perante o órgão competente elide a presunção de dissolução irregular da empresa, impedindo, assim, o redirecionamento do executivo fiscal à pessoa dos sócios, conforme revelam, entre outros, os seguintes julgados:

AI 2008.03.00.046458-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJI de 30/08/2010, p. 344: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO . DISTRATO SOCIAL. RECURSO PROVIDO. 1. Conforme orientação que se consolidou posteriormente perante a Turma, o registro do distrato social perante a JUCESP impede a caracterização da hipótese de dissolução irregular da sociedade e, assim, inviabiliza o redirecionamento da execução fiscal, salvo se existente, o que não é o caso dos autos, prova de outro fato capaz de determinar, por si, a responsabilidade tributária dos sócios, à luz do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional. 2. Agravo inominado provido."

AI 2010.03.00.028356-6, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, DJF3 CJI de 15/04/2011, p. 277: "AGRAVO INOMINADO - EXECUÇÃO FISCAL - REDIRECIONAMENTO - DISTRATO SOCIAL - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - INOCORRÊNCIA - RECURSO IMPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça já enfrentou a questão, posicionando-se pela possibilidade de os sócios-gerentes serem incluídos no polo passivo da execução fiscal, já que, se a sociedade executada não é localizada no endereço informado à Junta Comercial, presume-se sua dissolução irregular. Nesse sentido: REsp 1017732/RS, REsp 1004500/PR e AgRg no AgRg no REsp 898.474/SP. 2. Os diretores, gerentes ou representantes das sociedades podem ser responsabilizados pelas obrigações tributárias nos casos de dissolução irregular da sociedade ou de atuação dolosa ou culposa na administração dos negócios, por meio de fraude ou excesso de poderes. 3. Quando há dissolução irregular da sociedade, o ônus da prova se inverte e o gerente da sociedade, incluído na execução fiscal, poderá demonstrar não ter agido com dolo, culpa, excesso de poder ou mediante fraude. Nesse sentido: REsp 1017732/RS e AgRg no REsp 813.875/RS. 4. Na hipótese, não é possível se inferir dos autos a ocorrência da dissolução irregular, fundamentada na não localização da empresa executada. Consta dos autos distrato social, devidamente registrado na Junta Comercial (fl. 38), que tem o condão de elidir a presunção de dissolução irregular, afastando, dessa maneira, o redirecionamento da execução fiscal. 5. O mesmo raciocínio que a jurisprudência faz para o caso de falência pode ser aplicado aqui. A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos. Se ela não motiva o redirecionamento, muito menos o procedimento regular e aprovado de distrato. 6. Ainda que não considerado o distrato social devidamente registrado, para o deferimento do redirecionamento da execução, cumpre eleger qual administrador será responsabilizado, se o administrador na época em que os tributos não foram pagos ou se os últimos administradores, que teriam dado causa à "dissolução irregular". 7. Esta Turma vinha se pronunciando pela inclusão dos sócios/administradores que exerceram a gerência na época do vencimento dos tributos executados. No entanto, o Superior Tribunal de Justiça já sinalizou pela inclusão dos últimos sócios/administradores da sociedade (AGA 930334, Relator Ministro José Delgado, DJ 1º/2/2008, p. 447; e EREsp 260107, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, DJ 19/4/2004, p. 149) e esta parece ser a orientação que será firmada por esta Turma. Considerando que o fundamento do redirecionamento é a presunção de dissolução irregular e não o inadimplemento do tributo e considerando que os sócios/administradores que adentram numa sociedade têm obrigação legal de responder por suas dívidas, ainda que passadas (art. 133, CTN), os sócios/administradores que devem figurar no polo passivo da execução fiscal são os sócios/administradores remanescentes, que teriam falhado na dissolução da sociedade. 8. Consta dos autos, segundo registros da Junta Comercial, que o sócio requerido retirou-se do quadro societário da empresa em 16/9/1998, não dando causa, portanto, à dissolução irregular da executada, que permaneceu em atividade. Destarte, inadequada a inclusão da requerida no polo passivo da demanda, também por esse aspecto. 9. Prejudicadas as demais alegações, com fundamento nos artigos 1.033, 1.036, 1.102, 1.103, 1.108 e 1.109, todos do Código Civil, pois existindo o distrato, regularmente registrado, afastada a hipótese de dissolução irregular, que autorizaria o redirecionamento da execução fiscal, nos termos do art. 135, III, CTN. 10. Agravo inominado improvido."

Na espécie, restou demonstrado o registro do distrato social, perante a Junta Comercial, ocorrido em 24/08/1994 (f. 158), afastando-se a dissolução irregular da sociedade, de acordo com a jurisprudência sedimentada, não podendo, portanto, os sócios serem responsabilizados pelos débitos da empresa executada e não havendo que se falar em necessidade de liquidação e tampouco em observância especial à Lei complementar 123/2006.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013478-66.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.013478-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : NAGINY IND/ E COM/ LTDA e outros
: HAK SOO JANG
: GINA SILVANA DE PAULA
: SUCK JOO LEE
: JU HO KIM
: JI HONG LEE
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00134786620024036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial à sentença que julgou o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento no art. 267, VI, do CPC, em relação aos sócios, decorrente de ilegitimidade passiva *ad causam*; e julgou o processo extinto com resolução do mérito, com base no art. 269, IV, do CPC, reconhecendo de ofício a prescrição da exigibilidade dos créditos tributários, deixando de condenar a exequente ao pagamento de custas e honorários advocatícios.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: **(1)** ainda que ausente a citação da sociedade por oficial de Justiça, a tese de dissolução irregular, com conseqüente pedido de redirecionamento da execução, já havia sido acolhida pelo Juízo *a quo*, quando do deferimento da inclusão dos sócios no polo passivo da execução, não havendo que se falar em ilegitimidade passiva dos mesmos; **(2)** a inclusão dos sócios no polo passivo da execução foi legalmente fundamentada, no art. 135, III, do CTN, devendo ser afastado o fundamento da sentença, qual seja, o art. 13, da Lei 8.620/93, posto que declarado inconstitucional pelo STF; **(3)** não restou configurada a prescrição intercorrente, pois não houve paralisação do feito atribuível à exequente, inclusive no tocante à ausência de citação.

DECIDO.[Tab]

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

A sentença recorrida foi proferida nos seguintes termos:

"Vistos e analisados os autos, em sentença.

Trata-se de EXECUÇÃO FISCAL da dívida ativa federal promovida nos termos da CDA de fls.

Diante da devolução da carta de citação negativa, a exequente requereu a inclusão de representante legal pessoa física, o que foi deferido.

A Fazenda Nacional requereu o bloqueio de valores pelo sistema Bacenjud.

Vieram-me os autos conclusos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Cumpre analisar, de ofício, a legitimidade dos sócios para figurar no polo passivo da demanda e a eventual ocorrência de prescrição, por tratar-se de matérias de ordem pública.

I - Ilegitimidade passiva

Para o atingimento do patrimônio dos sócios com poderes de administração é ônus do exequente a demonstração da culpa destes, para o que basta a comprovação da dissolução irregular da sociedade.

A exequente fundamentou o pedido de inclusão dos sócios no art. 13 da Lei n. 8.620/93, que dispensa a prática de ato ilícito para que haja o redirecionamento da execução, prevendo hipótese de responsabilidade solidária entre pessoa física e jurídica para débitos tributários, bem como na dissolução irregular da empresa, o que foi

deferido.

Porém, o Código Tributário Nacional ao dispor acerca de normas gerais em matéria tributária, tem força de lei complementar, nos termos do art. 146, III, "a", da Constituição. Portanto, o art. 13 da Lei nº 8.620/93 incide em inconstitucionalidade por tratar de matéria reservada à Lei Complementar pela CF/88.

Nota-se ainda, que o art. 13 da lei n. 8.620/93, ao estabelecer solidariedade direta e incondicional dos sócios, é incompatível com o art. 135, III, do CTN, do qual se depreende que a responsabilidade destes é excepcional e se verifica apenas em casos de "atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

Insta ressaltar neste momento que a mera inadimplência do tributo não configura hipótese de infração de lei, conforme pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, inclusive sob o sistema de recursos repetitivos: **TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTO DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO. DISPENSA.**

RESPONSABILIDADE DO SÓCIO. TRIBUTO NÃO PAGO PELA SOCIEDADE.1. A jurisprudência desta Corte, reafirmada pela Seção inclusive em julgamento pelo regime do art. 543-C do CPC, é no sentido de que "a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de constituição do crédito tributário, dispensando, para isso, qualquer outra providência por parte do Fisco" (REsp 962.379, 1ª Seção, DJ de 28.10.08).2. É igualmente pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que a simples falta de pagamento do tributo não configura, por si só, nem em tese, circunstância que acarreta a responsabilidade subsidiária do sócio, prevista no art. 135 do CTN. É indispensável, para tanto, que tenha agido com excesso de poderes ou infração à lei, ao contrato social ou ao estatuto da empresa (REsp 374.139/RS, 1ª Seção, DJ de 28.02.2005).3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, parcialmente provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.(REsp 1101728/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 11/03/2009, DJe 23/03/2009)

O art. 124, II, do CTN autoriza a instituição de solidariedade por lei ordinária, porém em interpretação sistemática, ou seja, observados os parâmetros dos capítulos IV e V do CTN, normas gerais, o que não se dá com a Lei n. 8.620/93.

Não por outra razão o C. Supremo Tribunal Federal, em sistema de repercussão geral, reconheceu a inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93:

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 pessoalidade 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.(STF, RE 562276/PR RECURSO EXTRAORDINÁRIO, Relatora: Min. ELLEN GRACIE, Julgamento: 03/11/2010, Órgão Julgador: Tribunal Pleno, Publicação: REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO, DJe-027 DIVULG 09-02-2011 PUBLIC 10-02-2011)

É certo, ainda, que a jurisprudência também é pacífica no sentido de que o ônus da prova da ausência das hipóteses do art. 135, III, do CTN é do executado quando a responsabilidade do sócio consta da CDA (EResp 702232/RS, Rel. Ministro Castro Meira, 1ª Seção, julgado em 14/09/2005, DJ 26/09/2005 p. 169).

Esta prova, porém, é dispensável quando a CDA não tem como fundamento legal referido artigo e a exequente afirma a aplicação isolada do art. 13 da Lei n. 8.620/93 combinada com o mero inadimplemento do tributo.

A presunção do art. 3º da LEF só tem cabimento quanto ao que consta da CDA, mas, se o art. 135 do CTN não é mencionado em tal documento, não é possível dele extrair presunção de sua incidência.

A dissolução irregular, por sua vez, presume-se quando a empresa deixa de funcionar no seu domicílio fiscal sem comunicação aos órgãos competentes, por ser dever dos sócios manter sempre atualizados os cadastros e registros da pessoa jurídica (Súmula 435 do STJ). A constatação do não funcionamento da empresa no seu domicílio fiscal precisa ser certificada por oficial de justiça, não bastando para tanto a frustração de citação ou intimação por carta, pois "a mera devolução da citação por Aviso de Recebimento - AR pelos Correios não é indício suficiente para caracterizar a dissolução irregular da sociedade" (STJ, Segunda Turma, AGRESP nº 1.075.130, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJE 02.12.2010), "uma vez que os Correios não são órgãos da Justiça e não possuem fê pública" (TRF3, Terceira Turma, AI nº 2011.03.0001517-08, Rel. Des. Fed. Nery Junior, DJF3 16.09.2011, pag. 1161).

No presente feito não foi comprovada a dissolução irregular da empresa, pois somente realizada tentativa de citação por via postal, que restou infrutífera, sem corroboração por certidão de oficial de justiça.

Alem disso, a exequente não comprovou nos autos quais atos de excesso de poder foram praticados pelos administradores da empresa que pudessem ensejar o redirecionamento da ação.

Desta forma, em face deste reconhecimento da inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93 e por não estar comprovada a dissolução irregular, nem comprovada a prática de atos ilícitos na gestão da empresa, determino de ofício a exclusão do polo passivo desta execução fiscal dos coexecutados, devendo a ação prosseguir apenas em relação à empresa.

II - Prescrição

O termo inicial da prescrição se dá com a constituição definitiva do crédito tributário. Conforme ressalta a doutrina de Regina Helena Costa: "O prazo prescricional flui a partir da "constituição definitiva do crédito tributário", ou seja, do lançamento eficaz, assim entendido aquele regularmente comunicado, pela notificação, ao devedor" (Curso de Direito Tributário, 2ª Edição, Editora Saraiva, página 288).

Porém, o momento da constituição definitiva do crédito tributário depende, em alguns casos, da conduta do sujeito ativo que constitui o crédito tributário, a Administração, e em outros, da conduta do sujeito passivo da relação jurídica tributária.

No caso de constituição do crédito tributário, na hipótese de lançamento por homologação, o dia de início da contagem do prazo prescricional será fixado com a declaração realizada pelo sujeito passivo ou na data do vencimento do tributo, o que ocorrer por último (STJ, EDcl no REsp nº 1.144.621/DF).

Sobre a hipótese de declaração formalizada pelo sujeito passivo da obrigação tributária, desnecessário o prévio processo administrativo para constituição do crédito tributário, pois este já se constitui com a mera apresentação da DCTF, razão pela qual o lançamento pela Administração dispensado, bem como o prévio contencioso administrativo dele decorrente (Súmula 436 do STJ).

Não se aplica na contagem do prazo prescricional das dívidas de natureza tributária a suspensão de 180 dias a partir da inscrição da dívida ativa, com previsão no art. 2º, 3º, da Lei nº 6.830/80, conforme jurisprudência pacificada (STJ, EREsp 657.536/RJ).

O termo interruptivo, por sua vez, para ações ajuizadas antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/05, é a data propositura da execução, conforme aplicação dos arts. 174, parágrafo único, I, do CTN, combinado com o art. 219, 1º, do CPC, bem como da Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça, salvo quando houver demora na citação e esta for imputável à exequente.

Nas execuções fiscais ajuizadas a partir da edição da Lei Complementar nº 118/05 (09/06/2005) o termo interruptivo do prazo prescricional se dá com o despacho ordenatório da citação, retroagindo, porém, à data do ajuizamento da execução fiscal, conforme entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. PRESENÇA DE CONTRADIÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. IRPJ. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS COM EFEITOS INFRINGENTES. 1. Há contradição quando o acórdão toma as conclusões de recurso representativo da controvérsia como fundamento, no entanto as aplica de modo equivocado. 2. O Recurso Representativo da Controvérsia REsp 1.120.295/SP (Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe de 21.5.2010) estabeleceu as seguintes premissas: a) Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o termo inicial do prazo prescricional se dá na data do vencimento ou na data da entrega da declaração, o que for posterior; b) A interpretação conjugada do art. 219, 1º, do CPC com o art. 174, I, do CTN, leva à conclusão de que a interrupção da prescrição pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC n. 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (ajuizamento - art. 219, 1º, CPC), sendo assim, se o quinquênio terminou depois do ajuizamento e antes do despacho que ordena a citação ou da própria citação válida, conforme o caso, não ocorreu a prescrição. (grifei)3. No caso dos autos, não havendo notícia da data da entrega da declaração, temos que considerar os vencimentos das obrigações que se deram em: 30.4.1998, 29.05.1998, 31.7.1998, 31.8.1998, 30.9.1998, 29.1.1999, 27.2.1999 e 31.3.1999. O ajuizamento se deu em 20.2.2004 e houve citação válida em 18.8.2005. Sendo assim, ocorrendo a citação válida, é de se verificar o transcurso ou não do prazo prescricional quinquenal entre a data de cada vencimento e a data do ajuizamento. Desse modo, os créditos tributários com vencimentos ocorridos antes de 20.2.1999 restam prescritos, permanecendo exigíveis os vencidos em 27.2.1999 e 31.3.1999. 4. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes para dar parcial provimento ao recurso especial.(Processo: EDRESP 200901132903 EDRESP - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL - 1144621, Relator: MAURO CAMPBELL MARQUES, Sigla do órgão: STJ, Órgão julgador: SEGUNDA TURMA, Fonte: DJE DATA:05/05/2011)

No presente feito, a execução fiscal foi ajuizada antes da edição da Lei Complementar nº 118/05, portanto, no caso, somente a citação válida do devedor seria apta a interromper a prescrição.

A Fazenda Nacional ajuizou a ação de execução fiscal em face da empresa executada dentro do prazo prescricional.

Contudo, mesmo sem restar comprovada a dissolução irregular da empresa, pois somente realizada tentativa de citação por via postal, que restou infrutífera, sem corroboração por certidão de oficial de justiça, a exequente requereu o redirecionamento do feito executivo para os representantes legais pessoas físicas, portanto antes que fosse realizada a citação da empresa executada, nem ao menos de forma ficta.

A exequente, desta forma, assumiu o risco de manter o procedimento sem a citação da empresa executada, caracterizando verdadeira inércia na diligência que a ela cabia, sem que seja aplicável a Súmula 106 do STJ neste caso.

A responsabilidade pela demora de citação da empresa executada não pode ser atribuída à morosidade do Poder Judiciário, porque a citação dependia de providência que somente competia à exequente.

Concluo, portanto, que a citação da empresa executada deixou de ser realizada por culpa exclusiva da exequente, que não foi diligente em desincumbir-se do ônus processual de proceder à citação da executada.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 174 DO CTN. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRANÇA. OCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA PARTE EXECUTADA. SÚMULA 106 DO STJ. INAPLICABILIDADE. ART. 219, 1º, DO CPC. INAPLICABILIDADE. RECURSO REPETITIVO. RESP.

1.120.295-SP DO STJ. (...) 2. O art. 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, em sua redação original (anterior à LC nº 118/05), vigente à época do ajuizamento do executivo fiscal, estabelecia a necessidade de citação pessoal do devedor para ser interrompido o prazo prescricional. 3. No caso concreto, houve o redirecionamento do feito executivo, com a inclusão dos sócios da sociedade no polo passivo da execução fiscal, sem que antes fosse realizada a citação da pessoa jurídica (empresa executada), nem ao menos de forma ficta, ou seja, por edital, medida esta que não foi requerida pela exequente. 4. Transcorridos mais de cinco anos da constituição do crédito sem a citação da parte executada (empresa), resta prescrita a pretensão de cobrança da exequente (art. 174, parágrafo único, I, do CTN, na redação vigente à época do ajuizamento do feito). 5. Inaplicável, no caso, a súmula 106 do STJ, visto que a demora da citação não pode ser imputada a "motivos inerentes ao mecanismo da Justiça", já que a parte exequente concorreu significativamente para a ausência da citação ao requerer o redirecionamento do feito diretamente contra os sócios gerentes, em vez de insistir na citação da empresa executada. (...) (TRF4 - Segunda Turma - AC 00049355620134049999 - AC - APELAÇÃO CIVEL - Relatora: DESEMBARGADORA FEDERAL LUCIANE AMARAL CORRÊA MÜNCH - D.E. 29/05/2013)

Feitas todas as observações supra, no caso concreto, a constituição definitiva do crédito tributário se deu com a declaração realizada pelo sujeito passivo, nos termos da CDA de fls. Tendo em conta que a citação válida da empresa executada ocorreria somente após decorrido mais de cinco anos contados do primeiro marco interruptivo de prescrição constatado, sem causas suspensivas comprovadas nos autos, operou-se a prescrição da pretensão do Fisco.

Posto isso, julgo o processo extinto sem resolução do mérito, com fundamento legal no artigo 267, VI, do CPC,

em relação aos coexecutados pessoas físicas, por ilegitimidade passiva "ad causam" e em relação à pessoa jurídica executada JULGO O PROCESSO EXTINTO COM APRECIACÃO DO MÉRITO com base no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, e RECONHEÇO a prescrição do direito da exequente em exigir os créditos constantes da Certidão de Dívida Ativa objeto da presente execução fiscal.

Deixo de condenar a exequente ao pagamento de honorários advocatícios uma vez que não houve resistência à pretensão.

Custas indevidas.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Transitada em julgado, arquivem-se os autos, dando-se baixa na distribuição.

P. R. I"

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva, nos termos do *caput* do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, deve ser contada a prescrição a partir da data da entrega da DCTF, ou do vencimento do tributo, o que for posterior, conforme revelam os seguintes precedentes, *verbis*:

AGARESP 381242, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE de 22.05.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECLARAÇÃO ENTREGUE PELO CONTRIBUINTE. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo prescricional inicia-se a partir do dia seguinte ao da entrega da declaração ou ao do vencimento, o que ocorrer por último. Precedentes do STJ. 2. Agravo Regimental não provido."

AGARESP 590689, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 21.11.2014: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA ANTES DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA EXECUTIVA. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO CONHECIDO. 1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos, nos termos do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ, consolidou entendimento segundo o qual 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. 2. **Esta Corte considera que a constituição do crédito tributário do tributo declarado, mas não pago "é a data da entrega da declaração ou a data vencimento da obrigação tributária, o que for posterior".** 3. Não há no acórdão recorrido a fixação precisa da data relativa à entrega da declaração, nem do vencimento do tributo, mas aduziu a Corte de origem as competências a que se referiam; bem como a apresentação de GIA pelo parte do contribuinte. 4. Assim, à mingua de outros elementos que possam infirmar a conclusão da Corte de origem, no sentido de que entre a data do vencimento e a data do ajuizamento da execução fiscal transcorreram mais de cinco anos, há de ser prestigiado o entendimento do acórdão recorrido, até porque conclusão contrária esbarra no óbice imposto pela Súmula 7/STJ. 5. O mesmo óbice aplica-se ao argumento recursal segundo o qual não teria havido apresentação de GIA por parte do executado. Agravo regimental improvido".

AI 0024598-08.2014.4.03.0000, Rel. Juíza Fed. Conv. ELLIANA MARCELO, DJF3 de 08.01.2015:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. 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. O art. 174 do Código Tributário Nacional disciplina o instituto da prescrição, prevendo o termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos a partir da data da constituição definitiva do crédito tributário. 3. Em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação, nos termos do art. 150 do CTN, considera-se constituído o crédito tributário na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, consoante disciplinado na Súmula nº 436, do E. STJ: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco". 4. Apresentada a declaração e não efetuado o recolhimento do respectivo tributo, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito na dívida ativa e iniciando-se a fluência do prazo prescricional a partir da data do vencimento da obrigação assinalada no título executivo, ou da entrega da declaração, "o que for posterior". Precedentes desta Corte. 5. Da análise dos autos, verifica-se que a execução fiscal em questão versa sobre créditos tributários sujeitos a lançamento por homologação (COFINS e PIS) e os créditos tributários foram constituídos por meio de declaração do contribuinte. 6. Tendo a execução fiscal sido ajuizada após a entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, o marco interruptivo do prazo prescricional constitui-se com o despacho que determina a citação, nos

termos do artigo 174, parágrafo único, I, do CTN, na redação dada pela referida Lei. 7. A Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 21.5.2010, firmou o entendimento no sentido de que, "na cobrança judicial do crédito tributário o termo a quo prescricional (no caso, citação válida) retroage à data da propositura da ação, conforme dispõe o art. 219, § 1º do CPC c/c o art. 174, I, do CTN."; bem como que "a retroação prevista no referido artigo 219, § 1º, do CPC, somente é afastada quando a demora é imputável exclusivamente ao fisco". 8. Efetuada a entrega das declarações referentes às CDA's n.ºs 80.6.12.042082-17, n.º 80.6.12.043431-81, n.º 80.6.12.043432-62, n.º 80.6.12.043433-43, n.º 80.7.12.017183-86, n.º 80.7.12.017826-37 e n.º 80.7.12.017827-18 em 18.07.2011 e 16.01.2012, e ocorrido o ajuizamento da execução fiscal em 10.06.2013, não se operou a prescrição quinquenal, no tocante aos débitos inscritos nas referidas CDA's. 9. Saliente-se que, mesmo considerando o marco interruptivo da prescrição na data do despacho que determinou a citação (10.07.2013), sem retroação ao ajuizamento da execução, não se teria consumada a prescrição quinquenal quanto às referidas CDA's. 10. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisum, limitando-se à 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. 11. Agravo desprovido".

Na espécie, cabe destacar que não consta dos autos a data da entrega da DCTF, mas contam os vencimentos de **10/11/1998 a 08/01/1999** (f. 04/05). Assim, tendo sido a execução fiscal proposta antes da LC 118/05, mais precisamente em **11/04/2002** (f. 02), dentro, portanto, do prazo quinquenal, considerada a aplicação, na espécie, das Súmulas 78/TFR e 106/STJ, inexistente a prescrição.

No mais, consolidada a jurisprudência no sentido de que acarreta prescrição intercorrente a paralisação da execução fiscal, por prazo superior a 5 anos, por inércia culposa da exequente, como no caso de arquivamento, depois do prazo de suspensão provisória, de que trata o artigo 40, LEF, quando o prazo quinquenal é contado a partir do vencimento do período inicial de sobrestamento, nos termos da Súmula 314/STJ: "**Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente.**"

A prescrição, por inércia culposa da exequente, com arquivamento da execução fiscal por prazo superior a 5 anos é admitida, mesmo quando o feito é paralisado por outro motivo, além do contemplado no artigo 40, LEF, como no caso, por exemplo, de valor irrisório (artigo 20 da Lei 10.522/2002):

ADRESP 1.090.789, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 24/03/2010: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO NA FORMA DO ART. 20 DA LEI N. 10.522/2002. A Primeira Seção do STJ, ao apreciar demanda representativa de controvérsia (art. 543-C do CPC), reafirmou que o arquivamento do feito com base no art. 20 da Lei n. 10.522/2002 não impede a decretação da prescrição intercorrente. (REsp 1102554/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 8.6.2009). Agravo regimental improvido."

RESP 1.235.256, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 10/05/2011: "PROCESSUAL CIVIL. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO. ART. 20 DA LEI 10.522/02. BAIXO VALOR DO CRÉDITO EXECUTADO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEF. APLICABILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA N.º 1.102.554/MG. INTIMAÇÃO DA FAZENDA. SÚMULA 7/STJ. 1. A omissão apontada acha-se ausente, pois o acórdão impugnado manifestou-se explicitamente sobre a tese fazendária de que a prescrição intercorrente somente se aplica às execuções arquivadas em face da não-localização do devedor ou de bens passíveis de penhora, não incidindo sobre o arquivamento decorrente do baixo valor do crédito. Violação do art. 535 do CPC afastada. 2. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o Recurso Especial representativo de controvérsia n.º 1.102.554/MG, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/08, decidiu que, "ainda que a execução fiscal tenha sido arquivada em razão do pequeno valor do débito executado, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 20 da Lei 10.522/2002, deve ser reconhecida a prescrição intercorrente se o processo ficar paralisado por mais de cinco anos a contar da decisão que determina o arquivamento, pois essa norma não constitui causa de suspensão do prazo prescricional". 3. A mesma razão que impõe à incidência da prescrição intercorrente quando não localizados o devedor ou bens penhoráveis - impedir a existência de execuções eternas e imprescritíveis -, também justifica o decreto de prescrição nos casos em que as execuções são arquivadas em face do pequeno valor dos créditos executados. 4. O § 1º do art. 20 da Lei 10.522/02 - que permite sejam reativadas as execuções quando ultrapassado o limite legal - deve ser interpretado em conjunto com a norma do art. 40, § 4º, da LEF - que prevê a prescrição intercorrente -, de modo a estabelecer um limite temporal para o desarquivamento das execuções, obstando assim a perpetuidade dessas ações de cobrança. 5. A alegação da recorrente de que não foi intimada antes do decreto de prescrição intercorrente esbarra no óbice da Súmula 7/STJ, já que o aresto impugnado expressamente afirmou ter havido intimação da Fazenda. 6. Recurso especial conhecido em parte e não provido."

Na espécie, a execução foi ajuizada em 11/04/2002 (f. 02); intimação da Fazenda Nacional acerca da negativa de

citação por correio da empresa, em 25/06/2002 (f. 09); pedido de redirecionamento da execução em relação ao sócio Hak Soo Jang, em 26/07/2002 (f. 10/14); ciência da Fazenda Nacional quanto à tentativa infrutífera de citação do sócio, em 09/05/2003 (f. 18); pedido de inclusão dos sócios Gina Silvana de Paula, Suck Hoo Lee, Ju Ho Kim e Ji Hong Lee, em 12/11/2003 (f. 25/30); indeferimento da inclusão, com pedido de justificação para o redirecionamento, em 27/06/2005 (f. 31); manifestação da Fazenda Nacional em 17/08/2005 (f. 33/44); deferimento da inclusão dos sócios em 22/02/2006 (f. 45); determinação de suspensão da execução, com fundamento no art. 40 da Lei 6.830/80, em virtude das negativas de citação dos sócios, por Oficial de Justiça, em 12/06/2007 (f. 52); pedido de expedição de carta para citação dos coexecutados Gina Silvana de Paula e Suck Joo Lee, em 31/08/2007 (f. 55/72); despacho determinando a citação dos mesmos, em 08/10/2008 (f. 73); despacho determinando a citação por carta precatória e/ou mandado, em virtude do não retorno da carta de citação, em 02/03/2010 (f. 78); despacho determinando a suspensão da execução (art. 40, LEF), após a negativa de citação por Oficial de Justiça, em 24/06/2010 (f. 87); manifestação da Fazenda Nacional requerendo a citação por edital dos sócios Hak, Gina e Ji, e por carta, de Suck e Ju, requerendo, ainda, a penhora de ativos via BACENJUD, em 28/02/2011 (f. 89/94); e sentença proferida em 25/06/2014 (f. 96/105).

Como se observa, inviável cogitar de prescrição intercorrente, já que o feito não permaneceu paralisado por inércia da exequente, por prazo superior a cinco anos.

Ademais, encontra-se consolidada a jurisprudência, no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade, conforme revela, entre outros, o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

AGA 1.024.572, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 22.09.08: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135 DO CTN. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ 1. O redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. 2. Precedentes da Corte: ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; Resp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005. 3. A verificação da ocorrência ou não de dissolução irregular da empresa demanda reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado em recurso especial ante o disposto na Súmula 07/STJ. 4. In casu, ao proferir sua decisão, o Tribunal de origem sustentou a ausência de provas a ensejar a responsabilidade dos sócios-gerentes, in verbis (fls. 73): Constato, entretanto, que a Agravante não colacionou qualquer documento apto a demonstrar que a pessoa indicada exercia cargo de gerência à época da constituição do crédito tributário e que tenha sido responsável por eventual extinção irregular da pessoa jurídica. Ademais, não ficou demonstrado o esgotamento de tentativas no sentido de localização de bens de propriedade da sociedade. Assim, considerando não ter restado provado que a empresa não detém capacidade econômica para saldar seus débitos, bem como que o sócio mencionado tenha praticado outras infrações, não há como, por ora, atribuir-lhe a responsabilidade tributária. 5. Agravo regimental a que se nega provimento."

Por outro lado, encontra-se sedimentada a jurisprudência, firme no sentido de ser imprescindível, para o reconhecimento da dissolução irregular da sociedade, a apuração, por Oficial de Justiça, da respectiva situação de fato no endereço declarado nos autos, a teor do que revelam os seguintes precedentes:

RESP 1.072.913, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJU 04.03.09: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. INOVAÇÃO DE TESE. OMISSÃO INEXISTENTE. NÃO-CONFIGURAÇÃO DE VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535, II, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR. 1. Não se configura ofensa ao artigo 535, II, do CPC quando o o acórdão recorrido apreciou, de forma expressa e devidamente fundamentada, todos os pontos indicados pelo recorrente como omitidos. Ademais, é vedada a inovação de teses em embargos de declaração e, por tal razão, inexistente omissão em acórdão que julgou a apelação sem se pronunciar sobre matéria não arguida nas razões do agravo de instrumento. Precedentes. 2. Controvérsia a respeito das circunstâncias em que é possível a responsabilização do sócio-gerente de empresa que figura no pólo passivo de execução fiscal pelo não-pagamento dos débitos tributários. 3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que a não-localização da empresa no endereço constante dos cadastros da Receita para fins de citação na execução caracteriza indício de irregularidade no seu encerramento apto a ensejar o redirecionamento da execução fiscal ao sócio. Primeira Seção, ERESp 716.412. 4. Entretanto, na espécie, ao

decidir a controvérsia, o Tribunal a quo se baseou na premissa fática de que a frustração da citação se deu por simples devolução do aviso de recebimento, externando peculiaridade que afasta a presunção imediata de dissolução irregular, porquanto não houve certificação, por oficial de justiça (que tem fé pública), de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido, mas apenas a devolução do aviso de recebimento da citação enviada pelo correio. 5. Considerando essa particularidade e concluindo pela impossibilidade de que a presunção juris tantum de dissolução irregular decorreu de simples informação dos correios, a Segunda Turma já decidiu, recentemente, que "[...] não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa". REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 6/11/2008, DJe 28/11/2008. 6. Recurso especial não-provido".

RESP 1.017.588, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU 28.11.08: "TRIBUTÁRIO - PROCESSUAL CIVIL - DEVOLUÇÃO DA CARTA CITATÓRIA NÃO-CUMPRIDA - INDÍCIO INSUFICIENTE DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE - ART. 8º, III, LEI N. 6.830/80. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 736.879-SP, de relatoria do Ministro José Delgado, publicado em 19.12.2005, firmou entendimento no sentido de fortalecimento da regra contida no art. 135, III, do CTN, do qual se extrai a previsão de que, no caso das sociedades limitadas, os administradores respondem solidariamente somente por culpa, quando no desempenho de suas funções. 2. O instituto do redirecionamento configura exceção ao princípio da autonomia da pessoa jurídica. Por esse princípio, a sociedade constitui-se em um ente distinto da pessoa dos sócios, e o seu patrimônio é responsável pelas dívidas societárias. 3. Pelo artigo 135 do CTN, a responsabilidade fiscal dos sócios restringe-se à prática de atos que configurem abuso de poder ou infração de lei, contrato social ou estatutos da sociedade. A liquidação irregular da sociedade gera a presunção da prática desses atos abusivos ou ilegais. 4. No caso de dissolução irregular da sociedade, esta Corte tem o entendimento de que indícios de dissolução irregular da sociedade que atestem ter a empresa encerrado irregularmente suas atividades são considerados suficientes para o redirecionamento da execução fiscal. Contudo, não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa. 5. Infere-se, do artigo 8º, inciso III, da Lei n. 6.830/80, que, não sendo frutífera a citação pelo correio, deve a Fazenda Nacional providenciar a citação por oficial de justiça ou por edital, antes de presumir ter havido a dissolução irregular da sociedade. Recurso especial improvido".

No mesmo sentido, recente precedente da Turma, "verbis":

AgInAI 2009.03.00.043356-2, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, sessão de 10/06/2010: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO. I - A decisão deve ser mantida. II - Ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN. III - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 28), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça. IV - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo. V - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008). VI - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil. VII - Agravo inominado improvido."

Na espécie, não restou comprovada qualquer diligência efetuada por oficial de Justiça na sede da executada, a impedir, portanto, a imediata presunção de dissolução irregular da empresa e a inclusão dos sócios no polo passivo da demanda.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial apenas para afastar a prescrição, sem prejuízo do regular andamento do feito.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024276-61.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024276-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : IPSOS BRASIL PESQUISAS DE MERCADO LTDA
ADVOGADO : SP195351 JAMIL ABID JUNIOR
SUCEDIDO : IPSOS NOVATION BRASIL LTDA
No. ORIG. : 00045303420048260543 2 Vr SANTA ISABEL/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que acolheu exceção de pré-executividade e julgou extinta a execução fiscal da União, para cobrança de IRRF, nos termos do art. 794, I, do CPC, após embargos declaratórios, em virtude do pagamento do débito apontado na certidão da dívida ativa ter sido realizado na data do vencimento do tributo, portanto antes da inscrição da dívida, condenando a embargada ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o débito cobrado indevidamente, corrigido monetariamente desde o ajuizamento, nos moldes do art. 20, § 4º, do CPC.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: **(1)** "a decisão, ao invés dos documentos apresentados às fls. 132/134, utilizou como fundamento os comprovantes apresentados pela executada às fls. 91/98, independentemente dos mesmos indicarem qualquer referência ao título em execução, ao processo administrativo que deu causa ao débito, ou ao valor em cobrança. As referências necessárias estão indicadas em todos os outros comprovantes de arrecadação apresentados às fls. 101, 104 e 107, inclusive com os respectivos valores, ou seja, é no mínimo temerário extinguir uma execução fiscal, em prejuízo ao erário, utilizando como fundamento comprovantes que não tem qualquer elo de vinculação ao débito", sendo desconsiderados extratos do Sistema da Dívida Ativa da União, que descreve a data de arrecadação em 03/03/2009, posteriormente à propositura da execução fiscal, trazidos pela exequente; e **(2)** deve ser extinta a execução em razão do pagamento, mas "tomando como fundamento as informações prestadas pela União as fls. 132/134 e documentos em anexo, porquanto, é documentação extraída do Sistema da Dívida Ativa onde ficam comprovadas todas as informações da inscrição, ou seja, que ela foi constituída em 13/02/2004, decorrente do procedimento administrativo 10875.501917/2004-23, recebendo o nº 80.2.04.017737-50, com valor original de R\$ 1.915,87 e valor consolidado, em 02/03/2009, de R\$ 5.445,24, devendo ser afastada a documentação de fls. 91/98, por não fazer qualquer referência ao presente processo ou débito executado.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

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

No caso dos autos, a Fazenda Nacional, após a propositura da execução fiscal, em **19/11/2004** (f. 02), mas antes da citação (por AR, em **16/11/2010** - f. 120), pediu o cancelamento das inscrições das CDA's 80.2.04.017736-70, 80.6.04.018658-08 e 80.6.04.018659-80 em **07/06/2006** (f. 18/22), remanescendo a cobrança para a **CDA nº 80.2.04.017737-50**, no valor originário inscrito de **R\$ 1.596,56**, período de apuração, 01/01/1999, e vencimento em 06/01/1999, para cobrança de IRRF/REMUN. SERV. PRESTADOS POR PJ OU SOC. CIVIS (f. 06/07).

A apelada, citada por AR, em 16/11/2010 (f. 120), apresentou exceção de pré-executividade, em 23/11/2010 (f. 42/52), alegando prescrição, pagamento dos débitos antes da propositura da ação executiva e remissão concedida pela Lei nº 11.941/2009. Trouxe Comprovantes de Arrecadação de Receitas Federais, **código de Receita 1708** (conforme consulta ao "link"

https://govconta.caixa.gov.br/sigovstatic/prototipo/asp/pagamentos/pagamento_darf_pesquisa.htm, especificado como **IRRF - Remuner serv prestados por PJ**, arrecadados em **06/01/1999**, nos valores individualizados de **R\$ 20,25, R\$ 36,00, R\$ 48,00, R\$ 116,34, R\$ 146,25, R\$ 314,92, R\$ 397,50 e 517,30** (f. 91/98), constatando-se

que o montante arrecadado corresponde a R\$ 1.596,56.

A Fazenda Nacional, por sua vez, traz dados do Sistema de Consulta da Dívida Ativa, referente à CDA nº 80.2.04.017737-50 que informam a inclusão de pagamento, arrecadado em 03/03/2009, no valor de R\$ 5.455,24, resultando na extinção por pagamento da dívida (f. 132/4 e 158/62).

Como se observa, a União promoveu a execução de quatro CDA's referentes a tributos com vencimentos no ano de 1999, em 19/11/2004, requerendo, após revisão administrativa, sem que houvesse a citação, o cancelamento da cobrança de três destas, em 07/06/2006.

Demonstra-se, com isso, indevida propositura de execução fiscal, sem a devida revisão, ocasionando os equívocos já reconhecidos.

Por seu lado, o contribuinte traz também documento oficial, que, somados, resultam justamente no valor originário da CDA 80.2.04.017737-50, R\$ 1.596,56, arrecadado o montante em 06/01/1999, data do vencimento do tributo, conforme se verifica da CDA.

Não há que se duvidar que o valor pago pelo contribuinte não se refira ao IRRF inscrito na CDA remanescente, pois possui o código de receita correlato e a mesma data de vencimento, e se assim é, foi pago o tributo antes da propositura da ação executiva, não sendo logicamente aceitável que já trouxesse número de processo administrativo, uma vez que pago sem qualquer mora, em seu vencimento.

Ainda, considerando o pagamento do valor executado em 03/03/2009, também seria devida a verba honorária pela exequente, eis que se deu antes da citação, levando a que a executada, citada em 16/10/2009, tivesse que promover sua defesa técnica.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que o artigo 26 da Lei 6.830/80 somente tem aplicação quando o executivo fiscal tenha sido extinto sem acarretar despesas ao executado com o exercício do direito de defesa.

Na espécie, houve o cancelamento da inscrição com pedido de desistência da execução fiscal somente depois da citação, a Fazenda Nacional, em função dos princípios da responsabilidade e causalidade processual, deve ressarcir o executado das despesas com o exercício do direito de defesa, através quer de embargos (Súmula 153/STJ), quer de exceção de pré-executividade. Cabe assinalar, outrossim, que a Lei 8.952, de 13.12.94, alterando a redação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, previu o cabimento da condenação em verba honorária, nas execuções, embargadas ou não, mediante apreciação equitativa do juiz.

Neste sentido, entre outros, os seguintes precedentes (grifos nossos):

AGRESP 1.048.727, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 05/08/08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO NA DÍVIDA ATIVA - CITAÇÃO DO DEVEDOR - CONDENAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Discute-se nos autos a possibilidade de condenação da Fazenda Pública em honorários, na hipótese de extinção da execução fiscal antes do julgamento do feito, motivada por cancelamento da inscrição da dívida, em decorrência do pagamento integral do débito. 2. A jurisprudência do STJ firmou-se em sentido idêntico ao acórdão do Tribunal a quo, em outros termos, na execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa, após a citação do devedor, implica sucumbência e condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios. Agravo regimental improvido."

RESP 1.026.615, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJE 16/04/08: "RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO CONFIGURADA. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA APÓS CITAÇÃO E DEFESA DO EXECUTADO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. 1. É entendimento sedimentado o de não haver omissão no acórdão que, com fundamentação suficiente, ainda que não exatamente a invocada pelas partes, decide de modo integral a controvérsia posta. 2. É pacífica a jurisprudência deste Tribunal no sentido de que, havendo extinção da execução fiscal em virtude de pedido de desistência do exequente, efetivado após a citação do executado, são devidos os honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no Resp 907176/RJ, 1ª T., Min. Francisco Falcão, DJ de 07.05.2007; AgRg no REsp 763037/MG, 2ª T., Min. Humberto Martins, DJ de 23.04.2007; Resp 785921/MG, 2ª T., Min. Castro Meira, DJ de 27.02.2007. 3. Recurso especial a que se nega provimento."

RESP 749.539, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 22/11/07: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO DE DÍVIDA ATIVA APÓS A CITAÇÃO DO DEVEDOR. ENCARGOS DA SUCUMBÊNCIA. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, em execução fiscal, o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa após a citação do devedor implica a condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos ônus sucumbenciais. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 153/STJ: "A desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência." Nesse sentido: AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; REsp 641.525/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 10.5.2006; REsp 689.705/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.5.2005. 2. Na hipótese, a própria Fazenda Nacional admite que o executado "adimpliu com o débito na forma como

informou", por meio de exceção de pré-executividade. Por outro lado, não há elementos nos autos aptos a demonstrar que a Fazenda Nacional requereu o cancelamento da inscrição de Dívida Ativa antes da citação do devedor. Desse modo, malgrado não acolhida a exceção de pré-executividade, revela-se manifesto que o pedido de desistência da execução, e a sua conseqüente extinção, decorreu dos argumentos formulados na exceção de pré-executividade. Assim, é cabível a fixação de verba honorária. 3. Recurso especial provido."

Desse modo, é inequívoco, em tal contexto, que a execução fiscal, objeto de embargos ou de exceção de pré-executividade pelo devedor, pode ensejar a condenação da exequente em verba honorária, desde que ausente qualquer responsabilidade da própria executada pela propositura da ação.

Na espécie, resta inquestionável que a execução fiscal não ocorreu por culpa da executada, pois o débito fiscal, relativo ao IRRF, foi objeto de pagamento, em **06/01/1999**, conforme comprovam os comprovantes de arrecadação (f. 91/8), antes, portanto, do ajuizamento e citação na execução fiscal, esta ocorrida em **16/11/2010** (f. 14), sendo reconhecida, pela própria exequente, a situação, tanto que promovido o cancelamento administrativo, em **06/03/2009** (f. 132/4 e 158/62), o que acarreta a comprovação da causalidade e da responsabilidade processual da exequente.

Sobre os honorários advocatícios, firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual.

Entre tantos, podem ser citados os seguintes acórdãos do Superior Tribunal de Justiça:

RESP 1.211.113, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 11/11/2010: "PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. VALOR DA CAUSA, DA CONDENÇÃO OU DO VALOR FIXO. REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ART. 543-C). RESP PARADIGMA 1.155.125/MG. SÚMULA 7/STJ. 1. "Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade" (Resp 1.155.125/MG, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 10.3.2010, DJe 6.4.2010). 2. A fixação da verba honorária de sucumbência cabe às instâncias ordinárias, uma vez que resulta da apreciação equitativa e avaliação subjetiva do julgador frente às circunstâncias fáticas presentes nos autos, razão pela qual insuscetível de revisão em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. Recurso especial não conhecido."

AGA 1.032.450, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 14/08/08: "PROCESSO CIVIL - REVISÃO DO QUANTUM FIXADO A TÍTULO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - MATÉRIA DE FATO (SÚMULA 7/STJ). 1. A teor do art. 20, § 4º, do CPC, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, a verba honorária será fixada mediante apreciação equitativa do magistrado. 2. No juízo de equidade, o magistrado deve levar em consideração o caso concreto em face das circunstâncias previstas no art. 20, § 3º, alíneas "a", "b" e "c", do CPC, podendo adotar como base de cálculo o valor da causa, o valor da condenação ou arbitrar valor fixo. 3. A revisão do quantum fixado a título de verba honorária, no caso dos autos, esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido."

RESP 651.282, Rel. Min. CESAR ROCHA, DJU 02/04/07: "RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA JULGADA IMPROCEDENTE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS ARBITRADOS EM 20% SOBRE O VALOR DA CAUSA. VIOLAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC. A verba honorária, fixada "consoante apreciação equitativa do juiz" (art. 20, § 4º/CPC), por decorrer de ato discricionário do magistrado, deve traduzir-se num valor que não fira a chamada lógica do razoável, pois em nome da equidade não se pode baratear a sucumbência, nem elevá-la a patamares pinaculares. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido."

Como se observa, na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço.

No caso, o valor da execução, em novembro de 2004, alcançava a soma de R\$ 1.915,87 (f. 06), tendo sido fixada a verba honorária 10% sobre a cobrança indevida, o que não se revela, nas circunstâncias do caso concreto, à luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, como excessivo. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000274-55.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.000274-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CIA DO METROPOLITANO DE SAO PAULO METRO
ADVOGADO : SP147091 RENATO DONDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002745520124036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, em mandado de segurança objetivando afastar a exigência, prevista na IN 900/08 da Secretaria da Receita Federal, da renúncia à execução do título judicial como condição prévia para a compensação de crédito tributário na via administrativa.

A liminar foi deferida *"para que os honorários advocatícios, fixados no processo de conhecimento e arbitrados na decisão judicial transitada em julgado, sejam excluídos da renúncia à execução do título judicial exigida para habilitação do crédito"*.

A sentença concedeu parcialmente a ordem, confirmando a liminar e declarando, em parte, extinto o processo sem resolução de mérito no tocante ao crédito renunciado.

Apelou a PFN, alegando a inadequação da impetração de mandado de segurança para atingir o fim colimado; que não cabe 'dupla execução', pois quando se desiste da execução contra o poder público, para fins de compensação, a legislação prevê desistência, também, expressamente (IN 900/08), da verba honorária; e que a IN RFB 900/2008 em amparo na Lei 9.430/1996.

Com contrarrazões e submetida a sentença ao reexame obrigatório, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

DECIDO.

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

Com efeito, quanto à inadequação da via eleita confunde-se com o mérito discutido, em cujo exame cabe definir a existência do direito, delimitação e determinabilidade de situações fáticas e jurídicas.

Verifica-se que a impetrante, possuindo título judicial transitado em julgado, reconhecendo existência de crédito tributário, pleiteou, perante o Fisco, compensação, nos termos da IN SRF 900/2008, mediante habilitação do crédito, sendo dela exigida o cumprimento de exigências, de que resultou a impetração do presente mandado de segurança.

No AI 0004475-57.2012.4.03.0000, a questão controvertida restou assim dirimida:

"Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à liminar parcial, em mandado de segurança, "para que os honorários advocatícios, fixados no processo de conhecimento e arbitrados na decisão judicial transitada em julgado, sejam excluídos da renúncia à execução do título judicial exigida para habilitação do crédito", para fins de compensação, nos termos do artigo 71 da IN RFB 900/2008 (f. 53/4v.).

Alegou, em suma, que: (1) "não cabe 'dupla execução' contra si, isto é, quando se desiste de execução contra o poder público, para fins de compensação, a legislação prevê a desistência, também, expressamente (IN 900/08) dos honorários", pois "não há sentido em requerer-se a desistência da ação principal e, ao mesmo tempo, pagar a União dinheiro público ao causídico que desistiu da causa" (f. 04); (2) a IN RFB 900/2008 está amparada no § 14, do artigo 74, da Lei 9.430/96, que atribuiu à SRF a disciplina da compensação de créditos tributários, inclusive os reconhecidos judicialmente; (3) conforme o artigo 71, § 4º, V, da IN RFB 900/2008, se

houver opção pela compensação administrativa, o contribuinte deverá formalizar a desistência ou renúncia ao direito de execução do título judicial; (4) "a assunção das custas e honorários advocatícios pelo contribuinte, de acordo com a IN RFB n.º 900/2008, é perfeitamente legal, tendo em vista não haver comando determinando a assunção, por parte da administração, de tais encargos quando, por livre vontade, o contribuinte opta pela esfera administrativa para fins de compensar crédito tributário com crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado" (f. 07); e (5) "não seria razoável que, optando o contribuinte pela antecipação da realização desse crédito na via administrativa, sem submeter-se à sistemática dos precatórios, também viesse a ser ressarcido pela União das custas judiciais e honorários advocatícios" (f. 09).

DECIDO.

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

A decisão agravada foi proferida nos seguintes termos (f. 53/4v.):

"Trata-se de mandado de segurança impetrado COMPANHIA DO METROPOLITANO DE SÃO PAULO - METRÔ em face do DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, objetivando que a autoridade impetrada se abstenha de exigir a renúncia à execução do título judicial como condição para que o crédito reconhecido seja habilitado para compensação.

Narra a impetrante, na petição inicial, que obteve em ação judicial o reconhecimento da existência de crédito tributário em seu favor, decorrente de recolhimento indevido de COFINS, com a condenação da UNIÃO ao pagamento de honorários advocatícios. Afirma que, após o trânsito em julgado, deu início à compensação na via administrativa e apresentou o Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Transitada em Julgado, em cumprimento ao disposto na IN n.º 900/2008 da SRF.

Ocorre que, em 22/12/2011, a impetrante foi surpreendida com o recebimento da intimação para, no prazo de 30 dias, apresentar cópia da petição de renúncia à execução do título judicial protocolada na Justiça Federal, nos termos do art. 71, 1º, inciso III, da IN SRF n.º 900/2008. Sustenta a impetrante que essa exigência não tem previsão legal e, ainda, não poderia haver renúncia aos honorários fixados no título executivo, que pertencem a terceiro. Com a inicial, juntou documentos.

Pela petição de fls. 36/39 a impetrante apresentou emenda à petição inicial.

É a síntese do essencial.

Fundamento e decido.

Inicialmente, recebo a petição de fls. 36/39 como aditamento à petição inicial.

Para a concessão da medida liminar, devem concorrer os dois pressupostos legais previstos no artigo 7º, inciso III da Lei n. 12.016/09, quais sejam, a relevância do fundamento e a possibilidade de ineficácia da medida no caso de concessão de segurança quando do julgamento definitivo.

Conforme informou a impetrante, a intimação para apresentação da petição de renúncia à execução do título judicial foi recebida em 22/12/2011, com prazo de 30 dias para cumprimento.

Assim, diante da possibilidade de ineficácia da medida no caso de concessão de segurança quando do julgamento definitivo, passo a análise do outro requisito, que é a relevância do fundamento.

A exigência objeto deste mandado de segurança está prevista no art. 71, 1º, inciso III, da Instrução Normativa RFB n.º 900/2008, que tem a seguinte redação:

Art. 71. Na hipótese de crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, a Declaração de Compensação, o pedido de restituição, o pedido de ressarcimento e o pedido de reembolso somente serão recepcionados pela RFB após prévia habilitação do crédito pela DRF, Derat ou Deinf com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo.

§1º A habilitação de que trata o caput será obtida mediante pedido do sujeito passivo, formalizado em processo administrativo instruído com:

I - o formulário Pedido de Habilitação de Crédito Reconhecido por Decisão Judicial Transitada em Julgado, constante do Anexo VIII, devidamente preenchido;

[...]

III - na hipótese de ação de repetição de indébito, bem como nas demais hipóteses em que o crédito esteja amparado em título judicial passível de execução, cópia da decisão que homologou a desistência da execução do título judicial e a assunção de todas as custas e honorários advocatícios referentes ao processo de execução ou cópia da petição de renúncia à execução do título judicial protocolada na Justiça Federal;

[...]

A exigência de renúncia à execução do título judicial como condição para o prosseguimento do pedido administrativo, contida na Instrução Normativa, é legítima, pois evita que o crédito seja pago em duplicidade. Embora o título judicial da impetrante tenha reconhecido apenas o direito à compensação - e não o direito à repetição -, o requisito de comprovação da renúncia é pertinente, tendo em vista a consolidada jurisprudência do C. STJ, no sentido de que o contribuinte pode optar entre a compensação ou a restituição do indébito via precatório, ainda que a sentença reconheça o direito a apenas uma das modalidades de ressarcimento.

No entanto, os honorários advocatícios, relativos ao processo de conhecimento e arbitrados na decisão transitada em julgado, não poderão ser objeto de renúncia. Isso porque os honorários advocatícios fixados no processo de

conhecimento pertencem ao advogado, nos termos do art. 23 da Lei n.º 8.906/94 (Estatuto da OAB), que tem direito autônomo para executar a sentença nesta parte, podendo requerer que o precatório, quando necessário, seja expedido em seu nome.

Assim, o pedido de liminar deve ser parcialmente deferido, para que os honorários advocatícios, fixados no processo de conhecimento e arbitrados na decisão judicial transitada em julgado, sejam excluídos da renúncia à execução do título judicial exigida para habilitação do crédito.

Decisão

Diante do exposto, DEFIRO PARCIALMENTE o pedido liminar, para que os honorários advocatícios, fixados no processo de conhecimento e arbitrados na decisão judicial transitada em julgado, sejam excluídos da renúncia à execução do título judicial exigida para habilitação do crédito.

Notifique-se a autoridade impetrada para prestar as informações no prazo legal, bem como intime-se o representante judicial da União.

Após, vista ao Ministério Público Federal e, na sequência, conclusos para sentença.

Intimem-se.."

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão, pois o que se deferiu foi apenas a exclusão dos honorários advocatícios do processo de conhecimento, fixados na sentença, transitada em julgado, no tocante à renúncia à execução do título judicial exigida para habilitação do crédito a ser compensado administrativamente.

Certo, pois, que a liminar assim deferida não afronta a IN RFB 900/2008, que trata, no seu artigo 71, § 4º, V, da desistência ou renúncia da execução judicial do crédito reconhecido e da assunção das custas e honorários advocatícios do processo de execução, acaso já iniciado, como se verifica dos termos do dispositivo:

"Art. 71. Na hipótese de crédito reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, a Declaração de Compensação, o pedido de restituição, o pedido de ressarcimento e o pedido de reembolso somente serão recepcionados pela RFB após prévia habilitação do crédito pela DRF, Derat ou Deinf com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo.

(...)

§ 4º O pedido de habilitação do crédito será deferido pelo titular da DRF, Derat ou Deinf, mediante a confirmação de que:

(...)

V - na hipótese de ação de repetição de indébito, bem como nas demais hipóteses de crédito amparado em título judicial passível de execução, houve a homologação pelo Poder Judiciário da desistência da execução do título judicial ou a comprovação da renúncia à sua execução, e a assunção de todas as custas e dos honorários advocatícios referentes ao processo de execução."

Na espécie, quanto ao crédito reconhecido na ação declaratória, não há qualquer indicativo de que a agravada tenha dado início à execução do título judicial, não havendo que se falar em desistência dos honorários advocatícios referente a processo de execução inexistente.

De fato, a agravada relatou o trânsito em julgado da decisão do processo de conhecimento, em 21/04/2011, a partir do que teria dado início à compensação administrativa (f. 16), concluindo-se que a exigência deve se limitar à renúncia em promover a execução do título judicial, sem abranger a verba honorária sucumbencial fixada na ação de conhecimento, pois, embora a execução dos honorários possa ser intentada pela agravada ou por seu patrono, consolidada a jurisprudência de que a titularidade é do advogado e não da parte.

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."

Como se observa, a sentença, confirmando a liminar e concedendo parcialmente a ordem, reconheceu legítima a exigência de renúncia à execução do título judicial como condição para prosseguimento do pedido administrativo, prevista na IN 900/2008, porém concluiu que honorários advocatícios, relativos ao processo de conhecimento e arbitrados na decisão transitada em julgado, não podem ser objeto da renúncia, porquanto constituem direito personalíssimo do patrono.

Tal entendimento encontra firme amparo na jurisprudência, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes julgados:

AI 00025312020124030000, DES. FED. ALDA BASTO, e-DJF3 14/11/2014: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º, DO CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CRÉDITO JUDICIAL. RENÚNCIA PARA FINS DE COMPENSAÇÃO. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS NOS PRÓPRIOS AUTOS. POSSIBILIDADE. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO NESTE MISTER. AGRAVO IMPROVIDO. I. A teor do artigo 557, caput, do CPC, o relator, procedendo ao cotejo da decisão recorrida com Súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal respectivo ou de Tribunal Superior, negará seguimento ao recurso manifestamente improcedente, inadmissível ou prejudicado. II. O agravo do art. 557, §1º, do CPC deve se ater à incompatibilidade da jurisprudência dominante para a hipótese e não a discussão do mérito. Precedentes do C.

STJ e da Quarta Turma desta Eg. Corte. III. A parte recorrente não logrou demonstrar a inexistência da invocada jurisprudência dominante ou o desacerto do decisum. IV. Especificamente sobre a renúncia tácita aos honorários advocatícios, não vislumbro tal possibilidade, eis que implicaria compensação com crédito de terceiros, vedada na legislação aplicada à espécie. É o que se infere do art. 74 da Lei 9.430/96 em sua redação de vigência. Isso porque, como é consabido, os honorários advocatícios, pertencem ao advogado. V. **Observo, ainda, que a IN nº 900/2008, art. 70 e parágrafos, não ampara a pretensão de renúncia dos créditos atinentes aos honorários advocatícios, para fins de compensação.** Isso para evitar interpretação que desborde da regra regulamentada (Art. 74 da Lei 9.430/96). Por outro lado, não cabe examinar a temática à luz do regramento da Lei 11.941/09, vez que, na hipótese, não se trata de renúncia para fins de parcelamento, como quer incutir a recorrente. VI. Agravo desprovido."

AC 201051010026153, Des. Fed. ALBERTO NOGUEIRA, E-DJF2R 13/12/2010: "TRIBUTÁRIO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. EXECUÇÃO. TÍTULO JUDICIAL. HONORÁRIOS

O recurso deve ser parcialmente provido. Citação ao artigo 71, § 4º, inciso V, da IN SRF nº 900/2008, emitida com fundamento do art. 74, § 14, da lei 9430/96 (a qual dispõe que cabe à Secretaria da Receita Federal disciplinar a compensação de créditos). Verifica-se que os requisitos estabelecidos pela referida Instrução Normativa estão em compasso com o que determinam as leis que disciplinam o exercício da compensação administrativa, como a exigência da habilitação prévia, que não desvirtua o exercício da compensação feita por declaração do próprio contribuinte, pois com esta não se confunde. Quanto à homologação pelo Poder Judiciário da desistência da execução do título judicial ou comprovação da renúncia à sua execução, tal requisito é perfeitamente compreensível e pertinente ante a consolidada jurisprudência do Eg. STJ. Contudo, no que se refere à assunção dos honorários advocatícios, prevista em tal norma, convém esclarecer que se cuida apenas dos referentes ao processo de execução. **Os honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento pertencem ao advogado (art. 23, da lei 8906/04) e, como tal o seu direito autônomo de executá-los encontra-se resguardado. Dado parcial provimento ao recurso, para que os honorários advocatícios fixados no processo de conhecimento sejam excluídos da assunção exigida para a habilitação prévia.**"

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020822-45.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.020822-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : HEWLETT PACKARD BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP150269 CRISTIANO FREDERICO RUSCHMANN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00208224520114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo à sentença de extinção de mandado de segurança sem resolução do mérito, por ilegitimidade da autoridade impetrada.

Alegou a apelante que a impetração foi preventiva para evitar a inscrição de débitos do termo de intimação DRF/BRE/SEORT 910/2011, diante da decadência do direito de não homologar a compensação, prescrição do direito de cobrar o saldo desdobrado da tributação e nulidade do processo fiscal, dada a falta de exame, pelo Conselho de Contribuintes, do recurso administrativo sobre o valor desdobrado, violando ampla defesa, contraditório e devido processo legal.

Aduziu que, decorrido o prazo de 30 dias desde a intimação, estava sujeito à inscrição em dívida ativa,

transferindo-se a atribuição da esfera da SRF para a da PFN, pois finalizada a possibilidade de discussão da matéria no âmbito da autoridade fiscalizadora, e eventual atraso na inscrição não elide o cabimento da impetração contra a autoridade apontada, a esta cabendo não apenas inscrever, mas verificar a legalidade da exigência para apurar a liquidez e certeza do crédito (artigo 2º, § 3º, LEF).

Com contrarrazões subiram os autos.

O parecer ministerial foi pela confirmação da sentença.

DECIDO.

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

Com efeito, consta da sentença apelada (f. 138-v/9):

"Na situação em testilha, a impetrante afirma ser ilegal a exigência tributária objeto da Carta de Intimação nº DRF/BRE/SEORT nº 910/2011, pois teria ocorrido a decadência, a prescrição, e o processo administrativo estaria eivado de nulidade. Por ocasião da apreciação da Liminar, verificou-se que os documentos apresentados não comprovariam o direito líquido e certo da impetrante, pois insuficientes para corroborar suas alegações. Ademais, já havia indícios na inicial de que a autoridade indicada como coatora não teria competência para desfazer o suposto ato, pois, pela narrativa, todos os atos teriam sido praticados no âmbito da Delegacia da Receita Federal do Brasil. Intimada da decisão, a impetrante não procurou esclarecer a eventual incorreção na indicação da autoridade impetrada. Nas informações, a PGFN informou não ter competência para desfazer qualquer ato, pois o débito não está inscrito em Dívida Ativa e os atos apontados foram praticados por outro órgão, comprovando os indícios iniciais acerca da ilegitimidade do polo passivo da presente ação. De fato está caracterizada a ilegitimidade da autoridade impetrada para responsabilizar-se pelos atos praticados, conforme narrados pela impetrante, pois ele pretende o reconhecimento da homologação tácita do pedido de compensação formulado e o cancelamento do débito exigido na Carta de Intimação nº DRF/BRE/SEORT nº 910/2011, atos praticados por outro órgão que não o indicado pela impetrante"

Como se observa, toda a ilegalidade narrada refere-se à apuração de débitos fiscais, pela SRF, diante da não homologação de compensação, alegando a impetrante nulidade do PA, decadência e prescrição. A concessão da segurança foi requerida para cancelamento integral da cobrança exigida na Intimação DRF/BRE/SEORT 910/2011 (f. 15), ato praticado no âmbito da SRF, e não da PFN, não tendo sido narrada, na inicial da impetração, qualquer ilegalidade atribuível à autoridade impetrada, a ser evitada, em razão de ato funcional próprio. Ainda que apenas o pedido liminar tenha sido formulado em termos de obstar a inscrição, suspender a exigibilidade e garantir expedição de certidão de regularidade fiscal (f. 14), certo é que não foi motivadamente imputada ao impetrado a prática de ilegalidade, já que, a tal título, somente foram deduzidas alegações contra decisões no âmbito da SRF.

Somente na apelação, quando não mais possível, é que a impetrante alegou que haveria ato ilegal a ser praticado no âmbito da PFN, pois caberia a esta fazer, na inscrição, o controle administrativo da legalidade na apuração da liquidez e certeza do crédito, conforme artigo 2º, § 3º, LEF. Todavia, superada a possibilidade de emenda ou aditamento da inicial para adequar a causa petendi ao pedido formulado em face da autoridade impetrada.

Ademais, impugnada a intimação fiscal, como ato final da apuração do crédito tributário, que seria nula, ilegal e inconstitucional, segundo narrativa da inicial, a premissa de que estaria o impetrado em vias de praticar o ato ilegal, mas não fundamentado como tal na exordial, não restou confirmada, já que ainda se encontrava o procedimento em curso na SRF, conforme demonstrado através de documentação juntada com as informações (f. 83).

A propósito já decidiu esta Turma que, em casos que tais, não cabe a impetração de mandado de segurança contra autoridade da PFN:

AMS 00172371220104036100, Rel. Juiz Conv. RUBENS CALIXTO, e-DJF3 12/09/2014: "PROCESSUAL E TRIBUTÁRIO. SENTENÇA. INEXISTÊNCIA DE NULIDADE. JULGAMENTO DENTRO DOS LIMITES DO PEDIDO. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA AUTORIDADE IMPETRADA. AUSÊNCIA DE VÍNCULO COM O ATO IMPUGNADO. INCORPORAÇÃO DE EMPRESA COLIGADA E DE ÁGIO FUNDADO NA EXPECTATIVA DE RENTABILIDADE FUTURA ("GOODWILL"). INCORPORAÇÃO COM INDÍCIOS DE FRAUDE COM A FINALIDADE DE GERAÇÃO ARTIFICIAL DO ÁGIO, VISANDO FUTURAS AMORTIZAÇÕES E REDUÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO IRPJ E CSL. AUTUAÇÃO FISCAL. LEGITIMIDADE. DENEGAÇÃO DA SEGURANÇA. 1. Afasta-se o pedido de desistência da ação mandamental, bem como de renúncia ao direito sobre qual se funda a ação, já que o causídico não está habilitado a praticar referidos atos no processo, tendo em vista que as procurações acostadas aos autos não lhe conferem poderes expressos para esse fim. 2. Apelação contra a sentença que julgou pela ilegitimidade passiva da Procuradoria da Fazenda Nacional e, no mérito, denegou a segurança requerida para o fim de se cancelar os créditos tributários referentes ao IRPJ e CSLL. 3. A sentença apreciou adequadamente as questões postas em litígio, ainda que tenha adotado fundamento não cogitado pela impetrante. 4. O fato da impetrante ter concentrado seus argumentos na adequação contábil do seu procedimento - com nítida ênfase no aspecto

formal da sua conduta - não impede o magistrado de joear outros aspectos jurídicos da lide. 5. É cediço que o processo civil brasileiro adota o princípio "iura novit curia", segundo o qual o juiz deve conhecer o direito aplicável aos fatos que são levados ao seu escrutínio. 6. O exame dos autos revela que existe bastante homogeneidade dos fundamentos da sentença com as razões que foram adotadas pela fiscalização para glosar as amortizações feitas pela impetrante, através de ágio, com o fim de reduzir o pagamento de IRPJ e CSL. 7. Cumpre, ainda, manter a decisão de primeiro grau, na parte em que considerou parte ilegítima para figurar no polo passivo o Procurador-Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo. 8. O débito em questão ainda estava circunscrito ao âmbito da Receita Federal, sem qualquer encaminhamento para inscrição na Dívida Ativa da União, de modo que não havia razão para incluir aquela autoridade no polo passivo do mandado de segurança, nos termos das atribuições previstas no art. 12 da Lei Complementar n. 73/93. 9. É inegável que, do ponto de vista contábil, a impetrante respeitou os art. 7º e 8º da Lei 9.532/97 (assim como os art. 385 e 385 do RIR/99), inclusive porque não havia impedimento, à época, para o aproveitamento de ágio entre empresas coligadas, controladas ou integrantes do mesmo grupo econômico, vedação que somente passou a existir com a Lei 11.638/07. 10. No entanto, a questão trazida aos autos vai além do formalismo contábil, em função do princípio contábil da primazia da essência sobre a forma. 11. Sendo certo que a contabilização do ágio não exige, necessariamente, descaixe de recursos financeiros, não é menos certo que deve existir efetiva contribuição do investidor em qualquer espécie de bem suscetível de avaliação em dinheiro, de modo a conferir "fundamento econômico" ao ágio. 12. É indispensável que a integralização tenha ocorrido com base no valor real de mercado, o que não ocorre quando o "valor do negócio" é artificialmente estabelecido dentro do mesmo grupo econômico. 13. A entidade empresarial somente terá o direito de se apropriar de um ágio, para fins de amortização, quando isso verdadeiramente tiver representado um custo financeiro ou econômico para ela, segundo a sua interação com os agentes do mercado. 14. A autuação se afigura correta, pois tudo indica uma triangulação societária com a finalidade de criação artificial de ágio, para posterior amortização e de redução do IRPJ e da CSL, envolvendo empresas que tinham os mesmos controladores. 15. A fiscalização verificou que a operação contábil jamais implicou em qualquer desembolso ou investimento pela LTSA, tendo havido somente uma reavaliação de seus ativos, baseado em informações da própria interessada, com o único intuito de gerar despesas com a amortização do ágio, reduzindo ou eliminando o pagamento de IRPJ e CSL durante o período de amortizações mensais. 16. A elisão tributária somente tem lugar quando os benefícios legais são pautados em fatos reais. 17. Faltando esta veracidade, a elisão se convola em evasão fiscal, insuscetível de convalidação judicial. 18. Rejeitadas as alegações preliminares. 19. Apelação improvida."

Sabido, ademais, que no mandado de segurança a identificação de quem deva ser a autoridade impetrada envolve análise das atribuições funcionais, frente ao ato impugnado e ao pedido formulado. Somente pode processualmente assumir tal condição a autoridade **"dotada do poder de desfazer o gesto comissivo atacado, tanto quanto de poder praticar aquilo sobre cuja omissão recaia a impetração"** (AMS 00065156920034036000, Rel. Juiz Conv. SILVA NETO, e-DJF3 01/09/2011).

No caso, embora seja atribuição legal da PFN promover a inscrição em dívida ativa, não lhe cabe revisar lançamento tributário, anular ou reconhecer ilegal homologação tácita ou suspender exigibilidade de crédito tributário, o que demonstra que o mandado de segurança foi, efetivamente, mal direcionado a impedir, portanto, o exame do mérito.

Por fim, destacou, a propósito, o parecer ministerial (f. 183-v/5):

"O mandado de segurança é um instrumento que pode ser impetrado em face de ato de autoridade coatora. Ato de autoridade pública é toda manifestação ou omissão do Poder Público ou de seus delegados no desempenho de suas funções ou a pretexto de exercê-las. A autoridade legitimada a figurar no polo passivo da ação mandamental é aquela responsável pelo ato ou a autoridade pública com poderes legais para cumprir a determinação judicial.

Assim, tem capacidade para adentrar como sujeito passivo a autoridade coatora que ordena ou omite a prática do ato impugnado. Nesta toada, apenas aquele que praticou ou se omitiu do ato coator, incumbirá a ele desfazê-lo.

In casu, o Procurador Seccional da Fazenda Nacional de Osasco não possui competência para desfazer qualquer ato, pois o débito, ora discutido, não está inscrito em Dívida Ativa. Tal ato apontado como coator teria sido praticado no âmbito da Delegacia da Receita Federal do Brasil.

Deste modo, o Procurador Seccional da Fazenda Nacional de Osasco não pode integrar o polo passivo da presente demanda, visto que não tem o poder de corrigir a decisão no processo Administrativo.

Ressalte-se que não há que se falar em aplicação da Teoria da Encampação, visto que a autoridade apontada como coatora, em suas informações, limitou-se a arguir sua ilegitimidade passiva. Não adentrando nas razões de mérito.

Nesse sentido, é a jurisprudência dos Tribunais:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO. IMPETRAÇÃO

DIRIGIDA CONTRA SUPERIOR HIERÁRQUICO DA AUTORIDADE COMPETENTE PARA A PRÁTICA DO ATO IMPUGNADO. SUPERIOR QUE SE DIZ IMPOSSIBILITADO DE DEFENDER A LEGALIDADE DO ATO IMPUGNADO E SE LIMITA A ARGUIR A ILEGITIMIDADE PASSIVA PARA O MANDADO DE SEGURANÇA. HIPÓTESE EM QUE NÃO SE APLICA A TEORIA DA ENCAMPAÇÃO DO ATO ADMINISTRATIVO POR SUPERIOR HIERÁRQUICO. 1. Extinção do processo sem resolução do mérito, por ilegitimidade passiva da autoridade impetrada. 2. Na hipótese, não há lugar para a aplicação da teoria da encampação de ato administrativo por superior hierárquico. 3. Tal teoria somente tem aplicação quando o superior hierárquico está em condições de defender a legalidade do ato impugnado por seu subordinado e efetivamente o faz. 4. A autoridade impetrada não se apresentou em condições de assumir a defesa do ato coator e limitou-se a arguir sua ilegitimidade para estar no polo passivo do mandado de segurança. 5. Indicada erroneamente a autoridade coatora pela impetrante, uma vez que o Superintendente da Receita Federal, nos termos da Portaria MF 259/2001 que vigia àquela época, não é a autoridade da qual emana diretamente o ato impugnado. 6. Apelação improvida. (TRF 3ª Região-AMS 200461000352981-Relator JUIZ RUBENS CALIXTO-DJF3 DATA:16/12/2008-PÁGINA;160).

MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. NOMEAÇÃO. ADIDO POLICIAL JUNTO ÀS MISSÕES BRASILEIRAS NO EXTERIOR. ATRIBUIÇÃO EXCLUSIVA DO PRESIDENTE DA REPÚBLICA. ILEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DO MINISTRO DE ESTADO DA JUSTIÇA RECONHECIDA. 1. Preleciona o Professor Hely Lopes Meirelles que "Incabível é a segurança contra autoridade que não disponha de competência para corrigir a ilegalidade impugnada. A impetração deverá ser sempre dirigida contra a autoridade que tenha poderes e meios para praticar o ato ordenado pelo Judiciário; (...) Essa orientação funda-se na máxima 'ad impossibilia nemo tenetur': ninguém pode ser obrigado a fazer o impossível. Se as providências pedidas no mandado não são da alçada do impetrado, o impetrante é carecedor da segurança contra aquela autoridade, por falta de legitimação passiva para responder pelo ato impugnado". (in Mandado de Segurança, 18ª edição, Malheiros editores, págs. 54/55). 2. "A nomeação dos Adidos e Auxiliares de Adidos será feita pelo Presidente da República, mediante Decreto, por proposta do Ministro da Justiça, conforme indicação do Diretor-Geral do Departamento de Polícia Federal." (artigo 2º, caput, do Regulamento aprovado pela Exposição de Motivos Interministerial nº 389, de 26 de agosto de 1997). 3. Ilegitimidade passiva ad causam do Ministro de Estado da Justiça reconhecida, com a consequente extinção do processo, sem julgamento de mérito. 4. Processo julgado extinto, sem julgamento do mérito, na forma do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ante a ilegitimidade passiva ad causam do Ministro de Estado da Justiça. (g. n.)(STJ, 3ª Seção, MS Proc. Nº 200300059913 UF : DF, j. 23.04.03, v. u., DJ 23.06.03, p. 236, Min. Rel. Hamilton Carvalhido)

Perante a ilegitimidade do Procurador Seccional da Fazenda Nacional de Osasco para figurar na causa, a consequência direta é o impedimento do exame de mérito.

A saber, como a ilegitimidade 'ad causum' é uma das condições da ação, ao lado da possibilidade jurídica do pedido e interesse de agir, o CPC impõe a extinção do processo, sem julgamento do mérito quando da ausência de uma delas: Art. 267 - Extingue-se o processo, sem julgamento do mérito: VI - quando não concorrer qualquer das condições da ação, como a possibilidade jurídica do pedido, a legitimidade 'ad causum' e o interesse processual.

Sendo as condições da ação matéria de ordem pública, o juiz, ao se deparar com a ausência de alguma delas, deve, de 'officio', pronunciar-se a qualquer tempo e grau de jurisdição, visto que, não ocorre a perda desta faculdade, ou seja, não há preclusão.

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

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007066-53.2011.4.03.6102/SP

2011.61.02.007066-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/02/2015 399/816

APELADO(A) : ADRIANO COSELLI S/A COM/ E IMP/
ADVOGADO : SP145061 MARCOS ALEXANDRE PEREZ RODRIGUES e outro
No. ORIG. : 00070665320114036102 2 Vt RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação e remessa oficial contra sentença em mandado de segurança que concedeu a ordem para determinar a inclusão de débitos no programa de recuperação fiscal da Lei nº 11.941/2009, com número de parcelas variável.

Apelou a PFN, alegando, em suma, que: **(1)** inexistente previsão legal para que o contribuinte possa parcelar seus débitos em diferentes faixas de prestações simultaneamente; **(2)** não há que se falar de boa-fé da apelada por cumprir obrigações legalmente definidas; e **(3)** não há direito subjetivo a este "parcelamento especial", cuja concessão é irrazoável, ofendendo os princípios constitucionais da isonomia e livre-concorrência.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte, opinando o MPF pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

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

Com efeito, as opções de prazo do parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009 constam de seu artigo 1º, § 3º, incisos I a V:

Art. 1º Poderão ser pagos ou parcelados, em até 180 (cento e oitenta) meses, nas condições desta Lei, os débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, de que trata a Lei no 9.964, de 10 de abril de 2000, no Parcelamento Especial - PAES, de que trata a Lei no 10.684, de 30 de maio de 2003, no Parcelamento Excepcional - PAEX, de que trata a Medida Provisória no 303, de 29 de junho de 2006, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei no 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei no 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos, bem como os débitos decorrentes do aproveitamento indevido de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI oriundos da aquisição de matérias-primas, material de embalagem e produtos intermediários relacionados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto no 6.006, de 28 de dezembro de 2006, com incidência de alíquota 0 (zero) ou como não-tributados.

(...)

§ 3º Observado o disposto no art. 3º desta Lei e os requisitos e as condições estabelecidos em ato conjunto do Procurador-Geral da Fazenda Nacional e do Secretário da Receita Federal do Brasil, a ser editado no prazo de 60 (sessenta) dias a partir da data de publicação desta Lei, os débitos que não foram objeto de parcelamentos anteriores a que se refere este artigo poderão ser pagos ou parcelados da seguinte forma:

I - pagos a vista, com redução de 100% (cem por cento) das multas de mora e de ofício, de 40% (quarenta por cento) das isoladas, de 45% (quarenta e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;

II - parcelados em até 30 (trinta) prestações mensais, com redução de 90% (noventa por cento) das multas de mora e de ofício, de 35% (trinta e cinco por cento) das isoladas, de 40% (quarenta por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;

III - parcelados em até 60 (sessenta) prestações mensais, com redução de 80% (oitenta por cento) das multas de mora e de ofício, de 30% (trinta por cento) das isoladas, de 35% (trinta e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal;

IV - parcelados em até 120 (cento e vinte) prestações mensais, com redução de 70% (setenta por cento) das multas de mora e de ofício, de 25% (vinte e cinco por cento) das isoladas, de 30% (trinta por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal; ou

V - parcelados em até 180 (cento e oitenta) prestações mensais, com redução de 60% (sessenta por cento) das multas de mora e de ofício, de 20% (vinte por cento) das isoladas, de 25% (vinte e cinco por cento) dos juros de mora e de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal.

A fase de prestação de informações necessárias à consolidação, por atribuição do artigo 12 da Lei nº 11.941/2009, foi regulamentada na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/2011. Conforme o artigo 9º:

Art. 9º Para a consolidação de modalidade de parcelamento ou de pagamento à vista com a utilização de crédito decorrente de Prejuízo Fiscal ou de Base de Cálculo Negativa de CSLL, nos períodos de que trata o art. 1º, o sujeito passivo deverá indicar:

I - os débitos a serem parcelados ou aqueles que foram pagos à vista;

II - **a faixa** de prestações, no caso de modalidades de parcelamento de dívidas não parceladas anteriormente;
III - os montantes de Prejuízo Fiscal e de Base de Cálculo Negativa da CSLL a serem utilizados em cada modalidade de que trata o inciso II do § 4º do art. 27 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 2009;
IV - os pagamentos referentes a opções válidas por modalidades da Medida Provisória nº 449, de 2008, que serão apropriados para amortizar os débitos consolidados em cada modalidade de parcelamento de que trata a Lei nº 11.941, de 2009, conforme o disposto no art. 18 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 2009; e
V - o número de prestações pretendido, quando for o caso.
(grifo nosso)

Do transcrito, observa-se que em nenhum momento a regulamentação do procedimento faz qualquer menção à possibilidade de parcelamento simultâneo em múltiplas faixas de prestações. Pelo contrário, é expressa em usar o singular ao especificar o procedimento de consolidação, conforme o inciso II acima.

É princípio do direito tributário que causas de suspensão ou exclusão de débito devem ser interpretadas restritivamente, nos termos do artigo 108 c/c artigo 111, I, do CTN. Assim, vez que não havia qualquer disposição expressa a favor do entendimento esposado na inicial, indubitável que a hipótese não estava autorizada. Em realidade, a própria etimologia da palavra "consolidação" indica que a dívida passa a ser tratada como um todo unitário.

Assim, na espécie, a apelada teve débitos excluídos do programa por erro de interpretação, que resultou na consolidação de apenas parte da dívida que gostaria de parcelar, como admitido desde a inicial (f. 03), vez que não pôde optar por prazos diversos de parcelamento por grupo de CDAs, como tinha intenção, pretensão que, como demonstrado, carece de embasamento normativo.

Portanto, não há como reconhecer ilegalidade a ser corrigida, vez que o que deu causa à exclusão de seus débitos do parcelamento foi seu próprio erro, o que está em conformidade com a regência legal. Por esta razão, improcede a impetração de mandado de segurança na espécie.

De toda a forma, não se deve olvidar que a concessão de parcelamento é atividade vinculada, adstrita a Administração ao princípio da legalidade. Assim, a interpretação a *contrario sensu* do artigo 155-A, *caput*, do CTN ("*O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica*") evidencia a óbvia conclusão de que impossível a concessão de parcelamento sem a estrita observância dos requisitos legais. Mesmo porque a interpretação da legislação tributária referente a causas de suspensão de exigibilidade de tributos - caso do parcelamento - deve ser feita de maneira restritiva, conforme o artigo 111, I, do CTN, como já dito.

De fato, encontra-se consolidada a jurisprudência neste sentido. Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais.

Tal orientação encontra-se firmada na Corte, em reiterados julgados, dentre os quais:

AgAI 0018976-45.2014.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 12/11/2014: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. RECURSO DESPROVIDO.

1. A agravante alegou que foi surpreendida pelos valores elevados das parcelas do acordo de parcelamento em cento e oitenta vezes da Lei 11.941/09. Assim, teria requerido informações à autoridade tributária quanto à forma de cálculo/consolidação dos débitos, ressaltando a ilegalidade de inclusão de juros de mora sobre a dívida entre a adesão ao acordo e a consolidação dos débitos, o que gerou o processo administrativo 18186.720578/2014-24. 2. Aduziu, outrossim, que prosseguiu com o recolhimento das parcelas mínimas nos termos do artigo 1º, §6º, II, da Lei 11.941/09, mesmo depois da consolidação, por não concordar com o valor das parcelas fixadas, o que demonstraria a boa-fé do contribuinte. Ocorre que foi excluída do acordo sob fundamento de inadimplência, pleiteando, desta forma, sua reintegração ao parcelamento, impondo-se à administração a revisão da consolidação, e exclusão dos juros de mora do período já citado. 3. Cumpre ressaltar a jurisprudência consolidada no sentido de que o parcelamento não configura direito do contribuinte, que possa ser invocado independentemente de lei ou sem a observância dos requisitos previstos em legislação específica (artigo 155-A, CTN). Assente que o contribuinte não pode auferir o benefício do parcelamento sem as respectivas contrapartidas legais que garantem o caráter recíproco das concessões e renúncias. O parcelamento não é dever nem direito, mas faculdade do contribuinte, exercida por adesão voluntária, pela qual se manifesta a concordância irrestrita com a forma e as condições legais estipuladas, sem espaço para ressalva ou exclusão de cláusulas, ainda que pela via judicial, dada a natureza mesma do acordo, tal como contemplado no regime tributário vigente, em que se destina a resolver, de forma célere e exclusivamente na via administrativa e extrajudicial, pendências fiscais. 4. Embora não conste cópia do ato de exclusão do REFIS, é possível constatar que, de fato, teria havido descumprimento dos termos legais do acordo, pois,

conforme afirma o contribuinte, prosseguiu-se o recolhimento de parcelas mínimas do acordo, nos termos do artigo 1º, § 6º, II, da Lei 11.941/09 ("Observado o disposto no art. 3º desta Lei, a dívida objeto do parcelamento será consolidada na data do seu requerimento e será dividida pelo número de prestações que forem indicadas pelo sujeito passivo, nos termos dos §§ 2º e 5º deste artigo, não podendo cada prestação mensal ser inferior a: [...] II - R\$ 100,00 (cem reais), no caso de pessoa jurídica.") mesmo após a consolidação dos débitos. 5. De acordo com o que afirma o contribuinte, tratando-se de divergência e inconformismo quanto ao valor de parcelas relativa à modalidade do artigo 3º da Lei 11.941/09, ou seja, débitos parcelados anteriormente, há disposição expressa e específica quanto ao valor da parcela mínima que, em se tratando de débitos superiores a um milhão de reais, conforme afirma o próprio contribuinte, não se refere a cem reais. 6. Não há qualquer disposição legal conferindo efeito suspensivo, ao recolhimento das parcelas ou permitindo o recolhimento apenas das parcelas mínimas, em sendo requerida a revisão do parcelamento, de forma que a autotutela do contribuinte, mesmo sendo eventualmente recolhida a parcela mínima correta do acordo, é contrária ao ordenamento jurídico, demonstrando a manifesta ausência de plausibilidade jurídica da pretensão da agravante. 7. Não há *fumus boni iuris* quanto à suposta ilegalidade do ato de exclusão de débito da consolidação do parcelamento da Lei 11.941/2009, pois o procedimento a cargo do optante foi realizado em desacordo com os requisitos legalmente estabelecidos. 8. O parcelamento é acordo, que se sujeita, por sua natureza, a condições, cujo descumprimento não pode deixar de gerar efeitos jurídicos. Fosse possível invocar princípios abstratos para obstar os efeitos do descumprimento de atos ou negócios jurídicos, então, aí sim, não se teria mais segurança jurídica, nem legalidade, nem razoabilidade, além do que mais alegado. Não se duvida da boa-fé do contribuinte, mas disto não decorre o direito de parcelar fora de regras próprias para a formalização e validade do acordo fiscal. 9. O princípio da razoabilidade permite interpretar a lei, nos casos em que seja omissa e conflitante em seus termos, mas não o de fazer prevalecer uma dada solução que é expressamente vedada pelo texto normativo, criando solução *contra legem*. 10. Agravo inominado desprovido. AC 2006.61.05014281-4, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJF3 19/01/2010: "**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DO DÉBITO INSTITUÍDO PELA MP N.º 303/2006 - PAEX. CONFISSÃO DOS DÉBITOS. SENTENÇA MANTIDA.** 1. O ingresso no Programa de parcelamento Excepcional - PAEX, é uma faculdade da pessoa jurídica, cabendo a ela aferir se lhe é vantajoso. 2. Uma vez feita a opção pelo Programa, o contribuinte deve submeter-se às condições impostas na Medida Provisória n.º 303/2006, pois neste ambas as partes hão de fazer concessões recíprocas, já que o Programa não busca conferir vantagens apenas a um dos envolvidos na relação jurídica tributária. Ambas as partes, em certa medida, devem renunciar para compor. 3. A confissão irrevogável e irretroatável do débito é uma das condições a que está sujeito o contribuinte ao aderir ao Programa, nos termos do art. 1º, § 6º da MP n.º 303/06. Noticiada a adesão, em princípio, o feito deveria ser extinto sem julgamento de mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil, pela carência superveniente da ação - falta de interesse processual. 4. Sendo descabida, nesta instância recursal, a alteração do dispositivo monocrático de julgamento de improcedência do feito, sob pena de *reformatio in pejus*, há que ser mantida a r. sentença de primeiro grau, mormente considerando-se que o patrono da apelante nada requereu nesse sentido. 5. Apelação improvida."

AMS 2000.61.00013024-3, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJF3 05/10/2009: "**MANDADO DE SEGURANÇA - CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - ADESÃO AO PROGRAMA DE RECUPERAÇÃO FISCAL-REFIS - LEI Nº 9.964/00 - OBSERVÂNCIA DOS REQUISITOS LEGAIS - CONSTITUCIONALIDADE.** 1- O Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, instituído pela Lei nº 9.964/2000, é destinado a promover a regularização de débitos existentes para com a União Federal, sendo facultado ao contribuinte a adesão voluntária. 2- O parcelamento não constitui um direito subjetivo do contribuinte, mas traduz-se em um benefício fiscal, representando verdadeira transação, levada a efeito por meio de um ato de vontade do contribuinte, o qual aceita as condições legais que disciplinam o acordo com a União, permitindo a satisfação da obrigação tributária mediante o pagamento em condições mais vantajosas, afastando os efeitos da inadimplência. 3- Por outro lado, a opção pelo REFIS sujeita a pessoa jurídica às condições que o Programa estabelece, dentre as quais, a confissão irrevogável e irretroatável, a desistência ou a renúncia a direito ou à ação judicial envolvendo os débitos parcelados, a abertura do sigilo bancário, o compromisso de regularidade fiscal e a exigência de garantia, para os grandes devedores. 4- Não se há falar em violação aos princípios constitucionais invocados, levando em consideração, ainda, que todas as condições constantes do programa são dadas ao conhecimento da pessoa jurídica, quando da sua opção. 5- Não há que se cogitar, tampouco, de ilegalidade diante dos preceitos do Código Tributário Nacional, porquanto a confissão de dívida acompanhada de pedido de parcelamento não configura denúncia espontânea, visto que não extingue automaticamente os débitos tributários, de modo que é legítima a incidência da multa moratória. De outra parte, o débito fiscal parcelado está sujeito aos encargos moratórios, podendo os juros ser fixados além de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do parágrafo 1º do artigo 161 do CTN, sendo aplicável, outrossim, a Taxa SELIC. 6- Tendo por substrato um verdadeiro ato de vontade, em princípio, a menos que haja a demonstração

de plano da violação de direito líquido e certo do contribuinte, as condições do parcelamento não podem ser modificadas pelo Poder Judiciário, em substituição à autoridade administrativa. 7- Apelação a que se nega provimento."

No âmbito da Lei nº 11.941/2009, cabe ao devedor não apenas indicar a modalidade de parcelamento, como as dívidas a incluir em cada uma delas; ao fazer a opção pela modalidade e débitos, deve indicar o número de parcelas em que pagará o valor consolidado, de modo que somente os que sejam compatíveis com tal situação fiquem efetivamente parcelados.

Vencidas as fases de opção por modalidade e inclusão de débitos, retificação de modalidade e consolidação, o parcelamento alcança a condição de ato jurídico perfeito, válido entre as partes, não podendo ser alterado a critério ou no interesse unilateral do contribuinte, como aqui pretendido.

Não se trata de erro formal, corrigível a qualquer tempo, nem existe prova nos autos de falha do sistema no sentido de impedir a especificação da faixa de parcelas desejada. O que se vê é que, na verdade, o erro foi exclusivamente do contribuinte, quando consolidou apenas parte dos débitos que pretendia incluir no programa. A disciplina das regras do parcelamento é atribuição exclusiva do legislador, não do Poder Judiciário, conforme artigo 155-A do CTN, sendo que a lei não prevê nem garante que a modalidade de parcelamento pode ser retificada a qualquer tempo ou de que caiba a inclusão no parcelamento de débitos que não se ajustem à modalidade de acordo especificamente escolhida.

Não se tratando de exclusão de débitos do parcelamento dentro da modalidade a que aderiu o contribuinte, mas de mera verificação de que débitos referentes a tais inscrições não haviam sido parcelados com observância da lei de regência, configuradora do devido processo legal aplicável ao caso, evidencia-se a inexistência de prova inequívoca da ilegalidade da conduta fiscal.

Não se trata de discutir boa ou má-fé, pois a boa-fé não dispensa o cumprimento de prazos, formalidades e procedimentos legais do parcelamento, que se fossem dispensados para uns, e exigidos de outros, evidenciaria prática em detrimento não apenas da legalidade, como da isonomia. Não cabe admitir que regras de parcelamento possam ser inadvertidamente violadas ou descumpridas, em desconformidade ao devido processo legal em âmbito administrativo.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, CPC, dou provimento à apelação e remessa oficial, para denegar a ordem.

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

Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00122 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001715-78.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.001715-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : IOANNIS PANAGIOTIS BETHANIS e outro
: MAROUSSO IOANNIS BETHANIS
ADVOGADO : RS055644 DANIEL PEGURARA BRAZIL e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00017157820124036130 2 V_r OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelo à sentença de extinção de mandado de segurança sem resolução do mérito, por inadequação da via eleita, devido à necessidade de dilação probatória para a comprovação do direito líquido e certo.

Apelou a impetrante, alegando que o direito líquido e certo decorre da inconstitucionalidade e ilegalidade da inclusão de contribuintes com débitos fiscais no cadastro de inadimplentes do SERASA, sendo irrelevante provar que se trate de ITR ou outro tributo qualquer, assim como impertinente a decisão da Suprema Corte, que tratou do CADIN, e não do SERASA, donde a inviabilidade da exigência de prova de suspensão da exigibilidade, nos termos do artigo 7º da Lei 10.522/2002, restando violado o princípio da legalidade e nula a inscrição no SERASA

sem notificação prévia e sem identificação específica da causa da inadimplência, violando direitos do consumidor e configurando sanção política indevidamente aplicada pelo Estado, pelo que requerida a reforma da sentença. Sem contrarrazões subiram os autos.

O parecer ministerial indicou a inexistência de interesse público no feito.

DECIDO.

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

Com efeito, verifica-se dos autos que a sentença indeferiu a inicial, por falta de interesse-adequação, diante da necessidade de dilação probatória para exame do direito líquido e certo. Assim concluiu porque apurou a inexistência de prova documental de causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, que gerou registro no SERASA, quando é certo, porém, que a impetração não alegou que os contribuintes teriam direito líquido e certo, com base no artigo 7º da Lei 10.522/2002, mas em razão da própria inconstitucionalidade do uso do cadastro de inadimplentes como meio de sanção política, em detrimento da forma regular de cobrança dos créditos tributários.

A sentença ainda destacou que faltou a prova pré-constituída de que não foram os impetrantes previamente notificados do registro no SERASA, como alegaram na inicial, de modo que a impetração seria inviável por necessidade de dilação probatória. Sucede que, em se tratando de prova negativa, não é possível a sua exigência como fato constitutivo do direito alegado. Ao impetrado caberia, nas informações, alegar inexistência legal de tal exigência ou, admitindo-a como existente, provar que cumpriu a formalidade legal.

Finalmente, a fundamentação da sentença avançou para o exame do mérito, decidindo, face à alegação de que o registro no SERASA denota sanção política, que o Supremo Tribunal Federal reconheceu ser válida consulta a órgãos de proteção do crédito, inclusive SERASA, de cujo cadastro de inadimplência os devedores podem ser excluídos apenas se houver ação judicial ou nos casos de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (artigo 7º da Lei 10.522/2002).

Sucede que a discussão de mérito, no sentido da improcedência das alegações de inconstitucionalidade, ilegalidade e violação a direito líquido e certo, não pode ser aplicada, *in limine*, para indeferir a inicial, violando o devido processo legal, que prescreve os atos necessários para a etapa de julgamento de mérito.

Ainda que o mérito seja passível de exame liminar para julgamento terminativo, a previsão legal é excepcional, admitindo-se tal forma de julgamento apenas "**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**".

O indeferimento da inicial, com julgamento de mérito ou fundado na inexistência de prova pré-constituída de fato e direito não alegado na inicial, evidencia a nulidade da sentença, a autorizar a sua desconstituição para efeito de regular processamento do mandado de segurança.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3590/2015

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004058-15.2013.4.03.6000/MS

2013.60.00.004058-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
PARTE AUTORA : DENER CAMPOS DOS SANTOS
ADVOGADO : AMANDA MACHADO DIAS REY (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : Universidade Federal de Mato Grosso do Sul UFMS
ADVOGADO : MS005193B JOCELYN SALOMAO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00040581520134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial de sentença proferida em sede de ação ordinária ajuizada por DENER CAMPO DOS SANTOS para fins de efetivar sua matrícula no curso de graduação em Educação Física na Universidade Federal do Mato Grosso do Sul- FUFMS.

Alegou o impetrante que foi aprovado no processo seletivo da FUFMS para o curso de Educação Física, tendo comparecido à Universidade em 25/02/2013 para a realização da matrícula, momento em que constatou a falta do histórico escolar original, obstando o prosseguimento do ato. Aduziu que requereu à Universidade o prazo de cinco dias para a apresentação do referido documento, tendo-lhe concedido a instituição o prazo de um dia para tanto. Sustentou que a negativa da matrícula é ilegal, uma vez que o impetrante foi convocado e está habilitado para tanto, bem como ofende o princípio da razoabilidade e o direito fundamental de acesso ao ensino superior. Deferida a antecipação da tutela (fls. 55/58).

Não obstante a regular intimação (fls. 61vº), não foi oferecida contestação pela parte ré (fls. 62).

Sobreveio a sentença que concedeu a ordem, sob o fundamento de que o impetrante comprovou que, a despeito de não possuir o documento consistente no Certificado de Conclusão de Curso, já havia concluído o ensino médio à época da matrícula no curso de ensino superior (fls. 63/67).

Não foram interpostos recursos voluntários (fls. 68vº).

Regularmente processado o feito, subiram os autos a esta Corte por força da remessa oficial.

É o relatório.

Decido.

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

A Constituição da República estabelece, em seu artigo 205, ser a educação um direito de todos e dever do Estado; e, nos moldes do artigo 209, o ensino é livre à iniciativa privada, que deve sujeitar-se, porém, à regulamentação do Poder Público.

Desse modo, no exercício de uma função pública, de relevante interesse social, as instituições de ensino superior devem pautar sua atuação, entre outros, no *princípio da razoabilidade*, segundo o qual deve haver uma relação de equilíbrio entre as decisões administrativas e os fins perseguidos por elas.

Evidente que, no caso em tela, incumbiria à autoridade impetrada aceitar precariamente a matrícula, até que fosse possível ao autor obter o documento exigido pelo edital, no caso, o histórico escolar do ensino médio. Não haveria qualquer prejuízo na adoção de tal conduta, visto que possível a futura anulação da matrícula caso a aluna deixasse de cumprir a exigência.

Como bem observado pelo magistrado de primeiro grau, "*a exigência do Certificado de Conclusão de Curso médio tem por fim averiguar se o candidato cumpriu as fases preliminares da estrutura do ensino nacional, estando formalmente apto a ingressar no ensino superior. No presente caso, verifico que o autor trouxe aos autos documentos que comprovam o preenchimento dessa condição, tais como: 1) atestado de matrícula na Instituição de Ensino Superior, Universidade Estadual de Mato Grosso do Sul, no curso de Agronomia (fls. 41/43), 2) atestado de matrícula na Instituição de Ensino Superior, Centro Universitário Toledo, no curso de Educação Física (fl. 44) e 3) histórico do Curso de Educação Física do Centro Universitário Toledo (fl. 48)*".

No mesmo sentido, cito os seguintes precedentes da Terceira Turma, em casos análogos ao presente:

DIREITO ADMINISTRATIVO. MATRÍCULA. CURSO SUPERIOR. INDEFERIMENTO A ALUNO, APROVADO NO CONCURSO VESTIBULAR, POR FALTA DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO 2º GRAU.

*IMPEDIMENTO JUSTIFICADO. ATESTADO DA SECRETARIA DE ESTADO DA EDUCAÇÃO. REMESSA OFICIAL DESPROVIDA. 1. **Caso em que o impetrante, aprovado em concurso vestibular, teve impedida sua matrícula em curso superior, apenas porque não exibido certificado de conclusão do 2º grau que, porém, foi substituído por atestado, declarando a habilitação do aluno no ensino médio, documento este expedido em substituição àquele que, em razão de greve deflagrada no Serviço Público Estadual, não foi apresentado no momento exigido pela Universidade. 2. Não impugnada a veracidade formal e documental do atestado, e tendo, pois, sido atingida a finalidade quanto à prova da condição de habilitado para cursar o ensino superior, é ilegal a recusa de matrícula, com a exigência de exibição de documento que o próprio órgão emissor declarou ser impossível fornecer naquela oportunidade.** 3. Apelo e remessa oficial desprovidas.*

(TRF 3ª Região, AMS 0000722-04.1993.4.03.6000, Terceira Turma, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 11/04/2007, DJ 18/04/2007)

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. AUSÊNCIA DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO CURSO DE CIÊNCIAS CONTÁBEIS. GREVE. DIREITO DE INSCRIÇÃO NO EXAME DE SUFICIÊNCIA PROFISSIONAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE.

1. A Administração Pública, em que se inserem as autarquias, deve pautar sua atuação, entre outros, no princípio da razoabilidade, segundo o qual deve haver uma relação de equilíbrio entre as decisões administrativas e os fins perseguidos por elas.

2. Havendo notória greve da Universidade do Mato Grosso do Sul, impedindo que os bacharéis no Curso de Ciências Contábeis apresentem o certificado de conclusão para o fim de realizar exame de suficiência

profissional, incumbiria à autoridade impetrada aceitar precariamente as respectivas inscrições ao exame, até que lhes fosse possível a apresentação do documento, mesmo porque, conforme ressaltou a r. sentença apelada, não haveria prejuízo algum nisso, visto que possível a futura anulação dos exames feitos por quem não tivesse cumprido a exigência legal.

3. *Apelação e remessa oficial, tida por submetida, a que se nega provimento.*

(TRF 3ª Região, AMS 2002.60.04.000299-4, Terceira Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 25/06/2009, DJ 07/07/2009)

Por fim, ressalto que, no caso *sub judice*, o impetrante acostou aos autos a via original do Histórico Escolar do Ensino Médio (fls. 25/26), comprovando a veracidade de suas alegações e, também, o cumprimento do requisito exigido para matrícula.

No que tange à fixação dos honorários, merece reparo a sentença. Como já decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos repetitivos, não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública. Confira-se: *ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA REPETITIVA. RIOPREVIDÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PAGAMENTO EM FAVOR DA DEFENSORIA PÚBLICA DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO. NÃO CABIMENTO. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.*

1. *"Os honorários advocatícios não são devidos à Defensoria Pública quando ela atua contra a pessoa jurídica de direito público à qual pertença" (Súmula 421/STJ).*

2. *Também não são devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública.*

3. *Recurso especial conhecido e provido, para excluir da condenação imposta ao recorrente o pagamento de honorários advocatícios.*

(STJ, Resp 1.199.715/RJ, Corte Especial, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 16/02/2011, DJe 12/04/2011).

Tendo em vista que a Defensoria Pública da União e a Fundação Universidade Federal do Mato Grosso do Sul são mantidos com recursos da União, indevidos os honorários no caso em exame. Nesse sentido já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça em caso análogo:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO. PRETENSÃO AJUIZADA CONTRA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO DA ADMINISTRAÇÃO INDIRETA FEDERAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ARBITRAMENTO INCABÍVEL.

1. *A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.199.715/RJ, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, da relatoria do Ministro Arnaldo Esteves Lima, julgado em 16/2/11, firmou entendimento no sentido de que não serem devidos honorários advocatícios à Defensoria Pública quando ela atua contra pessoa jurídica de direito público que integra a mesma Fazenda Pública.*

2. *A Defensoria Pública da União, a Universidade Federal de Pelotas e o Instituto Nacional de Estudos e Pesquisas Educacionais Anísio Teixeira - INEP são mantidos com recursos da União, daí porque, em observância da Súmula 421/STJ, não são devidos honorários advocatícios.*

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

(STJ, AgRg no REsp 1403545 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 19/08/2014, DJe 27/08/2014)

Ante o exposto, **dou parcial provimento à remessa oficial**, com fulcro no artigo 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 disposições legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal Relator

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011633-07.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011633-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MEPHA INVESTIGACAO DESENVOLVIMENTO E FABRICACAO
FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : SP154707 FABIANO MEIRELES DE ANGELIS e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSSJ>SP
No. ORIG. : 00116330720094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/02/2015 406/816

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial à sentença de procedência a pedido de extinção, por compensação nos termos do artigo 74, § 2º, da Lei 9.430/1996, do débito da inscrição 80.6.09.008598-11, e manutenção no Regime Especial de Crédito Presumido - Produtos Farmacêuticos.

Apelou a PFN, alegando que, em razão da isonomia, os pedidos de compensação são apreciados conforme ordem de protocolo e que não existe dano ao contribuinte, já que extinto o crédito compensado sob condição resolutória de sua homologação, aduzindo que não houve juntada da DCTF para comprovar o pagamento em duplicidade e a declaração de compensação não indica origem do crédito e existe diferença entre o valor pago supostamente a maior e o declarado como pago a maior, além do que a RFB demonstrou que o débito inscrito difere do débito compensado na DCOMP, não cabendo extinção ou anulação da citada inscrição, devendo ser aguardado o exame da declaração de compensação.

Com contrarrazões subiram os autos.

DECIDO.

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

Com efeito, verifica-se dos autos que a autora insurge-se contra a inscrição 80.6.09.008598-11, COFINS, **novembro/1999** (f. 66-v), alegando que, em razão de pagamento em duplicidade da COFINS de julho/1999 (f. 54/5), fez declaração de compensação, em 09/06/2004, com COFINS novembro/1999, cujo valor originário era de **R\$ 24.028,89** que, com juros, totalizou **R\$ 35.514,70** (f. 58 e 61).

A alegação fazendária de falta de juntada de DCTF do tributo pago em duplicidade encontra-se suprida pela CDA, a qual indica o tributo declarado pelo contribuinte com valor originário e fato gerador coincidentes com os citados na DCOMP juntada pela autora (f. 124/6, 58 e 61/2), além da origem do indébito, por recolhimento em duplicidade da COFINS de julho/1999, arrecadada em novembro/1999 (f. 59/60 e 56), dada a arrecadação anterior, em outubro/1999, exatamente do mesmo tributo (f. 54).

A afirmativa de que o valor contido na DCOMP não condiz com o valor do comprovante de arrecadação é igualmente infundada, à luz da prova dos autos, pois deste último documento constou o total arrecadado de R\$ 31.358,65 em 12/11/1999 (f. 56), enquanto que o mesmo valor foi registrado no descritivo da DCOMP, a título de "valor original do crédito inicial" e "crédito original na data da transmissão", seguida da atualização pela SELIC, de que resultou, na linha "crédito atualizado", o valor de R\$ 46.348,08 (f. 59). Por sua vez, o valor de R\$ 35.514,70, inserido na linha logo abaixo, diz respeito ao débito fiscal que foi compensado ("total dos débitos desta DCOMP"), que coincide com o valor da descrição contida na página inicial da DCOMP (f. 58), ou seja, o contribuinte, em tal documento, declarou que tem crédito atualizado de R\$ 46.348,08, parte do qual a ser compensado, considerando o débito atualizado de R\$ 35.514,70, frente ao valor originário de R\$ 24.028,89, tal qual constou da CDA (f. 125).

Todavia, a SRF apontou que, na DCOMP, o débito compensado não foi a COFINS de novembro/1999, mas a de outubro/1999 (f. 171). De fato, consta divergência entre as páginas 5 da DCOMP, pois a juntada pela PFN indica que o débito compensado foi a COFINS de **outubro/1999** (f. 171), enquanto a cópia juntada pela autora refere-se à COFINS de **novembro/1999** (f. 62). Porém, todos os demais dados de identificação do débito compensado são coincidentes, inclusive o valor exigível. De fato, a PFN juntou aos autos cópia da DCTF da autora, demonstrando que o valor de R\$ 24.028,89, declarado compensado na DCOMP (referindo-se ao saldo devedor de R\$ 25.143,94 depois de vinculado o pagamento de R\$ 1.115,05), diz respeito à COFINS de novembro/1999 e não à de outubro/1999, cujo valor foi apurado em R\$ 7.329,76 (f. 172). Logo, embora conste da DCOMP a compensação de COFINS de outubro/1999 (f. 171), todos os dados de identificação referem-se à COFINS de novembro/1999, conforme se vê da DCTF (f. 173).

Embora caiba declarar inexigível a COFINS de novembro/1999, em razão da compensação, até porque já decorrido o prazo de revisão da DCOMP (artigo 74, § 5º, Lei 9.430/1996), e procedente o pedido, inclusive em relação ao Regime Especial de Crédito Presumido - Produtos Farmacêuticos, é inequívoco que o erro foi do contribuinte, ao preencher a DCOMP com a indicação errada do período-base do débito compensado, conforme admitido nos autos pela autora (f. 181) e, assim, igualmente pela sentença (f. 184), o que impede que se atribua exclusivamente à ré a causalidade e responsabilidade processual pela cobrança, inscrição e execução fiscal, pois a compensação não foi declarada, perante o Fisco, de forma correta, de modo a garantir, administrativamente, a extinção do crédito tributário, valendo lembrar que a homologação, a que se referiu a petição de f. 165 e ofício de f. 166, atingiu a compensação da COFINS de outubro/1999, tal qual constou da DCOMP juntada pela PFN (f. 171). Em contrapartida, devido à resistência da ré ao pleito, mesmo após ter sido esclarecido o erro formal na DCOMP, que levou à situação narrada nos autos, cabível decretar a sucumbência recíproca, arcando cada parte com a respectiva verba honorária, sem prejuízo do rateio das custas, nos termos do artigo 21, *caput*, CPC.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e dou parcial provimento à remessa oficial para fixar a sucumbência, nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009882-09.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.009882-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
PARTE AUTORA : BRENO LOPES DE ANDRADE e outros
: ALESSANDRO REINER DE ANDRADE
: GUSTAVO HENRIQUE DE FRANCISCO
: FERNANDA DE CASTRO
: FELIPE ARAUJO DA SILVA
: GIULIA DA ROCHA TETTAMANTI
: ANTONIO CARLOS LEME JUNIOR
: ROBLEDO ELEUTERIO DIAS DE SOUSA
: FERNANDO OLIVEIRA E SILVA
: MARCUS HENRIQUE SIMON
ADVOGADO : SP196356 RICARDO PIEDADE NOVAES e outro
PARTE RÉ : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
ADVOGADO : SP068853 JATYR DE SOUZA PINTO NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00098820920144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em mandado de segurança impetrado para afastar a obrigatoriedade de filiação à Ordem dos Músicos do Brasil, associações ou sindicatos de classe, pagamento de anuidades e expedição de notas contratuais.

A sentença concedeu a segurança "*(...) confirmando a liminar concedida, para que seja permitida apresentação do impetrante Carlos Augusto Domingues Siqueira, sozinho ou integrando alguma banda, sem condicionar ao pagamento de taxas ou filiações à Ordem dos Músicos do Brasil, abstendo-se a autoridade impetrada da referida exigência para as apresentações futuras, bem como a prática de quaisquer atos decorrentes dos fatos objeto da impetração, nos termos da fundamentação (...)*".

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal, pelo desprovimento da remessa oficial.

DECIDO.

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

Com efeito, cumpre destacar que a atividade livre e meramente artística da música, exercida fundamentalmente a partir de talento e vocação inata, mais do que por formação acadêmica, não exige diploma nem registro profissional, até porque a segurança jurídica e social, fundamento da exigência de controle da profissão, não se justificam quando o músico exerce a profissão apenas em bares, restaurantes, festas e ambientes congêneres. Certo, pois, segundo a finalidade da lei, que o controle de tal atividade, assim desempenhada, não se insere na categoria das condutas sujeitas a ordenamento técnico, que esteja a especificamente demandar a formulação de controle de tal natureza, como instrumento de defesa da ordem social, ou para a garantia de direitos individuais, coletivos ou difusos. Não que a profissão de músico, exercida nos limites discutidos nesta ação, não exija técnica própria, longe disso. Mas não é, por evidente, imprescindível, que se proteja juridicamente tal técnica, por meio da atuação e intervenção obrigatória de órgão de controle profissional, a ponto de coibir ou condicionar o exercício da atividade artística a uma cláusula de registro compulsório, com encargo econômico, em sobreposição à iniciativa individual e voluntária.

Neste sentido, o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal:

RE 414.426, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/10/2011: "DIREITO CONSTITUCIONAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL E LIBERDADE DE EXPRESSÃO. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL. EXCEPCIONALIDADE. ARTS. 5º, IX e XIII, DA CONSTITUIÇÃO. Nem todos os ofícios

ou profissões podem ser condicionadas ao cumprimento de condições legais para o seu exercício. A regra é a liberdade. Apenas quando houver potencial lesivo na atividade é que pode ser exigida inscrição em conselho de fiscalização profissional. A atividade de músico prescinde de controle. Constitui, ademais, manifestação artística protegida pela garantia da liberdade de expressão."

Assim igualmente decidiu a Turma, em precedente de que fui relator:

AMS 2003.61.00.027483-7, DJF3 13/10/2009: "DIREITO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 3.857/60. ORDEM DOS MÚSICOS DO

BRASIL. EXIGÊNCIA DE REGISTRO. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ALCANCE DA LEI DE REGÊNCIA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. A Lei nº 3.857/60 não exige o registro na OMB de todo e qualquer músico para o exercício da profissão, mas apenas dos que estão sujeitos à formação acadêmica sob controle e fiscalização do Ministério da Educação, e que atuam em áreas nas quais a aferição da habilitação técnica e formação específica seja imprescindível à atividade profissional. 2. O músico que atua em bares, restaurantes, festas e ambientes congêneres não desempenha atividade, que exija técnica e habilitação profissional sob controle e fiscalização do órgão profissional que, cabe destacar, não tem função sindical, em prol de seus associados, mas age no interesse público de proteger a sociedade contra o exercício irregular da profissão. 3. Não existe risco social, mesmo em abstrato, no exercício, em casos que tais, da profissão de músico por pessoa, dotada de talento, ainda que sem formação acadêmica, para efeito de justificar a exigência de registro profissional e controle da atividade pela OMB, como pretendido, à revelia do espírito e da finalidade da própria Lei nº 3.857/60."

Não existindo, pois, obrigação legal de registro, a pretensão da OMB de sujeitar os impetrantes ao pagamento de anuidades e ao regime disciplinar respectivo afigura-se lesiva a direito líquido e certo, não se lhes aplicando, no âmbito em que exercem a profissão, a exigência de formação acadêmica.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se.

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33938/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023605-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023605-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : GUARDIAO GESTAO PATRIMONIAL LTDA
ADVOGADO : SP264984 MARCELO MARIN 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 RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00085578320114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 279) que suspendeu a antecipação da tutela anteriormente concedida, em sede de ação anulatória de ato administrativo.

Às fls. 552/553, a agravante alegou a superveniente perda do objeto do presente recurso.

Às fls. 556/557, a agravada sustentou a superveniente perda do objeto do presente recurso, tendo em vista a prolação a sentença.

Conforme consulta junto ao sistema processual informatizado, houve prolação da sentença, julgando improcedente o pedido da autora, ora agravante.

Ante ao exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, posto que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031102-64.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.031102-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ANP TRANSPORTES LTDA -ME
ADVOGADO : SP253192 ANTONIO CLARET VALENTE JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP041822 JOSE ROBERTO PADILHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00238192820104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo Juízo *a quo* (fls. 1440/1446), a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, *c/c* o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013249-42.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.013249-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MADEIREIRA LAPACHO LTDA -ME
ADVOGADO : SP287637 NELSON ALCANTARA ROSA NETO e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00052342020134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010543-57.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010543-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ANP TRANSPORTES LTDA -ME
ADVOGADO : SP253192 ANTONIO CLARET VALENTE JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP041822 JOSE ROBERTO PADILHA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00238192820104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Fls. 1152/1169: Trata-se de agravo interposto por ANP TRANSPORTES LTDA -ME, com fulcro no art. 557, § 1º, do Código de Processo Civil, em face de decisão que, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento, ante a sua intempestividade.

Consoante se constata das informações encaminhadas pelo Juízo *a quo* (fls. 1176/1182), a medida cautelar a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada cautelar, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028126-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028126-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : SCHWARZ LUIZ DA SILVA incapaz
ADVOGADO : MARIANE BONETTI SIMAO (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REPRESENTANTE : JOSILENE FELIPE DA SILVA
AGRAVADO(A) : Universidade Paulista UNIP
ADVOGADO : SP140951 CRISTIANE BELLOMO DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00141111220144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, o mandado de segurança a que se refere o presente agravo já foi decidido em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento do mencionado mandado de segurança, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000369-47.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000369-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : ENE ENE IND/ E COM/ DE BEBIDAS LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00076697320044036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ENE ENE IND/ E COM/ DE BEBIDAS LTDA., contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de suspensão do leilão dos bens penhorados, designado para o dia 14.04.2015.

Sustenta o agravante, primeiramente, não ter sido intimada da penhora realizada nos autos, fato que se encontra em discussão mediante recurso especial dirigido ao Superior Tribunal de Justiça, ora em fase de remessa.

Argumenta que também não lhe foi oportunizado impugnar o laudo de avaliação dos bens penhorados, configurada, assim, a violação ao disposto no art. 13, § 1º, da Lei 6.830/80, e ainda aos princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa, nos termos do art. 5º, incisos LIV e LV, da CF. Alega que a última avaliação procedida nos autos aconteceu em novembro de 2004, encontrando-se desatualizada, já que transcorridos mais de 10 (dez) anos. Aduz a necessidade da confecção de novo laudo de avaliação, a ser elaborado por profissional especializado e credenciado, apto ao fornecimento de estimativa adequada aos bens penhorados. Argui que o processo executivo há de se nortear pelo princípio da execução menos gravosa.

Requer a concessão de efeito suspensivo, e ao final, o provimento do agravo para determinar a suspensão da

execução com o cancelamento do leilão designado para o dia 14.04.2015, às 14:00 horas, a fim de que não lhe sejam causados maiores prejuízo.

Decido

Cabível na espécie a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a parte executada falece de interesse processual quanto ao pedido de reavaliação dos bens móveis penhorados, eis que direito potestativo do credor que, no curso da execução, necessita aferir as reais condições nas quais se encontram os bens constrictos judicialmente, bem como aferir se ainda são suficientes para a garantia do juízo.

Frise-se que tais bens terão seu valor atualizado monetariamente de modo a não ensejar disparidade entre o débito e os bens arrematados.

Nesse sentido:

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ADJUDICAÇÃO. ART. 24 DA LEF. CORREÇÃO MONETÁRIA DO VALOR DA AVALIAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. *É aplicável a correção monetária sobre o valor de avaliação do bem adjudicado em sede de execução fiscal, em razão da atualização do montante do crédito fiscal, de sorte a evitar o enriquecimento sem causa da exeqüente.*

2. *Recurso especial a que se nega provimento."*

(REsp 474620 / SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, j. 05/08/2004, DJ 23/08/2004)

Ademais, como bem assinalado na decisão agravada "*o despacho designativo do leilão (fls. 117) determinou a reavaliação dos bens penhorados, razão pela qual não há que se falar em suspensão da alienação judicial por depreciação da avaliação*", *in verbis*:

"(...)

Proceda-se o exequente à atualização do débito, e a secretaria à expedição de mandado para constatação e reavaliação do(s) bem(s)."

Não se há falar na necessidade de nomeação de *expert*, uma vez que a aferição das condições em que se encontram os bens constrictos depende de meras observação e constatação. Quanto aos seus valores de mercado, fácil notar que exigem tão somente pesquisas e análises comparativas simplificadas. A presença ou ausência de disputa na sua arrematação, aliás, servirá de termômetro quanto aos valores estipulados e sempre restará, em última análise, a oportunidade do executado discutir hipotético preço vil, por meio das vias processuais adequadas.

O processo de execução tem por objetivo precípuo a satisfação do crédito do exeqüente e, frise-se, somente quando isso puder se dar de maneiras diversas e que não impliquem em entraves ou prejuízos ao seu andamento, é que se há falar ou cogitar naquela menos onerosa ao devedor.

Compulsando os autos, verifico não constar deles cópia do auto de reavaliação dos bens penhorados, levando a crer que, à época da interposição desse recurso, tal ato ainda não havia se concretizado, motivo pelo qual, se inexistente ainda, não se há falar em ausência de intimação para sua impugnação.

Por fim, insta salientar que a alegação de não intimação da penhora foi objeto de outro recurso de agravo de instrumento, autuado sob o nº 2007.03.00.035850-6, que teve o seu provimento negado pela 3ª Turma deste Tribunal, em 12/06/2008. Ainda que pendente de apreciação recurso especial tirado contra o acórdão exarado, não se há falar em suspensão do processo executivo justamente porque a interposição do mencionado recurso não produz o efeito desejado pela agravante. Empregar efeito suspensivo ao agravo ora sob análise representaria, por via transversa, conferir ao especial interposto efeito que o legislador expressamente lhe retirou.

Ante todo o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao presente recurso de agravo de instrumento.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029704-19.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029704-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP041822 JOSE ROBERTO PADILHA e outro
AGRAVADO(A) : ANP TRANSPORTES LTDA -ME
ADVOGADO : SP253192 ANTONIO CLARET VALENTE JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00238192820104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo Juízo *a quo* (fls. 243/249), a medida cautelar a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada cautelar, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO
Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001381-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001381-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
AGRAVADO(A) : OSWALDO CREPALDI
ADVOGADO : SP208613 ANTONIO CARLOS CREPALDI e outro
AGRAVADO(A) : TERUO MAKIO espolio
ADVOGADO : SP165003 GIOVANE MARCUSSI e outro
REPRESENTANTE : KATSUhide MAKI
ADVOGADO : SP165003 GIOVANE MARCUSSI
AGRAVADO(A) : HERMELO ANDERSON SILVA e outro
: IRAILDES DE CERQUEIRA ROCHA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 10016271219954036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo BANCO CENTRAL DO BRASIL contra decisão que, em fase de cumprimento de sentença, ao apreciar seu pedido de expedição de ofício ao Banco do Brasil para que efetue a

transferência de valores para a sua conta no mesmo banco, determinou a apresentação do respectivo código de receita, conforme dispõe o item 3 do ANEXO II da Resolução 110/2010, ou na impossibilidade de apresentação deste, o comparecimento do patrono da parte interessada em Secretaria, no prazo de 10 (dez) dias, para agendamento da data de retirada do alvará de levantamento, devendo indicar, por petição, em nome de quem será expedido, bem como a OAB, RG, CPF, sob pena de cancelamento da data agendada nos termos da Portaria 11/2004.

Sustenta o agravante, em síntese, que o anexo II da Resolução 110/2010 é bastante claro no sentido de ser necessário o código da Receita apenas quando se trata de tributo, o que não ocorre no presente caso, que trata de honorários. Aduz, ainda, que a Resolução nº 110/2010, que padroniza os procedimentos e formulários relativos ao alvará de levantamento e ao ofício de conversão em favor da Fazenda Pública no âmbito da Justiça Federal, estabelece não ser cabível, em relação à Fazenda Pública, a expedição de alvará para o levantamento dos depósitos judiciais efetuados em seu favor, mas sim a expedição de ofício, o que lhe seria aplicável diante da sua natureza autárquica. Afirma que esta Corte reconheceu a aplicabilidade da Resolução nº 110 do Conselho da Justiça Federal e deixou claro que, em relação à Fazenda Pública, os créditos são pagos mediante conversão em renda dos depósitos, com a simples expedição de ofício.

Requer seja concedida a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja determinado ao juízo *a quo* a imediata transferência do valor depositado judicialmente para a sua conta bancária e, ao final, o provimento do presente recurso para que seja reformada a decisão agravada, confirmando-se a tutela antecipada requerida, possibilitando a posterior extinção do processo, nos termos do artigo 794, I, do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Decido.

Nos termos do art. 527, inciso III do CPC, para a concessão de efeito suspensivo é indispensável a presença da relevância da fundamentação e, simultaneamente, perspectiva de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação. Neste juízo de cognição sumária, verifico assistir razão ao agravante.

Da análise dos autos, verifica-se que houve o trânsito em julgado da sentença proferida na ação de cobrança (fls. 34), tendo o Banco Central do Brasil requerido o pagamento do valor do débito atualizado referente aos honorários advocatícios (fls. 41/43).

Com isso, denota-se que a questão vertida nos presentes autos refere-se tão somente ao modo como será feito esse pagamento ao credor, não havendo discussão quanto ao montante devido, sendo que alguns devedores já efetuaram o pagamento e os demais tiveram valores em suas contas bancárias bloqueados pelo Sistema BACENJUD (fls. 44/212).

Diante desse quadro, o ora agravante solicitou a transferência dos valores bloqueados via Bacenjud para a sua conta bancária (fls. 213), o que ensejou a decisão agravada que, por sua vez, determinou a "*apresentação do respectivo código de receita, conforme dispõe o item 3 do ANEXO II da Resolução 110/2010, ou na impossibilidade de apresentação deste, o comparecimento do patrono da parte interessada em Secretaria, no prazo de 10 (dez) dias, para agendamento da data de retirada do alvará de levantamento, devendo indicar, por petição, em nome de quem será expedido, bem como a OAB, RG, CPF, sob pena de cancelamento da data agendada nos termos da Portaria 11/2004*".

Cumpra observar então o que dispõe o item 3 do Anexo II da Resolução 110/2010, que trata dos procedimentos a serem observados quanto ao ofício de conversão do depósito em favor da Fazenda Pública:

"3. No ofício deverão constar, obrigatoriamente, o número do processo, tipo da ação, nomes das partes, nome e CPF do devedor do tributo ou da obrigação, motivo da conversão, se a conversão é total ou parcial, código da Receita, quando se tratar de tributo, número e data da abertura da conta e o prazo para cumprimento do ofício." Verifica-se que o juízo *a quo* então utilizou tal dispositivo, valendo-se do fato de que o Banco Central é uma autarquia federal que se insere no conceito de Fazenda Pública e determinou a apresentação do código de receita. Contudo, conforme dispositivo acima mencionado, o código de receita é exigido apenas quando se tratar de tributo, o que não ocorre no presente caso, que trata de honorários advocatícios, razão pela qual é viável a expedição do ofício sem referido código, remanescendo os demais elementos necessários para a identificação do valor e de seu beneficiário.

Ressalte-se, ainda, cuidar-se de verba honorária cujo montante é pouco expressivo e em favor de autarquia federal, não havendo qualquer discussão em torno do seu *quantum* e muito menos dúvida no que diz respeito à idoneidade do credor.

No mesmo sentido, já decidi esta Corte:

"PROC. -:- 2014.03.00.020823-9 AI 538223

D.J. -:- 26/09/2014

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020823-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020823-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA

AGRAVANTE : Banco Central do Brasil

ADVOGADO : SP156868 MARIA MACARENA GUERADO DE DANIELE e outro

AGRAVADO(A) : ARY PAGANINI BARBOZA

ADVOGADO : SP165492 MIRELA MACHADO BRAGANÇA BARBOZA e outro

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

No. ORIG. : 00034976520024036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O agravante interpôs o presente agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo ativo, *rectius*, antecipação da tutela recursal, contra a r. decisão de fls. 198 dos autos originários (fls. 21 destes autos), integrada pela r. decisão de fls. 205 dos autos originários (fls. 25 destes autos) que, em execução de sentença onde se busca o recebimento de valores a título de honorários pelo agravante, determinou a apresentação do Banco Central o respectivo código de receita ou na impossibilidade de apresentação deste, compareça o patrono da parte interessada em Secretaria, no prazo de 10 (dez) dias, para agendamento da data de retirada do alvará de levantamento, devendo indicar, por petição, em nome de quem será expedido, bem como a OAB, RG, CPF, sob pena de cancelamento da data agendada nos termos da Portaria 11/2004.

Aduz o agravante, em síntese, que embora o MM. Juízo a quo tenha aplicado a Resolução 110/2010 que trata de alvarás e ofícios de conversão, não a interpretou corretamente, pois o seu Anexo II é bastante claro ao exigir o código da receita apenas quando se trata de tributo, inviável no caso presente, que envolve apenas honorários advocatícios.

Aponta, ainda, que não há que se falar em Alvará de Levantamento, pois o valor é devido à Fazenda Pública, no caso o Banco Central, sendo hipótese exclusiva de expedição de ofício de conversão.

Afirma que a r. decisão cria um injustificável obstáculo à apropriação dos honorários pela Fazenda Pública, razão pela qual deve ser determinada a transferência do valor diretamente para a conta que mantém junto ao Banco do Brasil.

Verifica-se no presente agravo que a r. sentença de fls. 191/192 verso dos autos originários (fls. 17/18 verso destes autos) fixou o valor da condenação em R\$ 4.683,91 (quatro mil seiscentos e oitenta e três reais e noventa e um centavos) já tendo transitado em julgado (fls. 21 destes autos).

Portanto, denota-se que não existe mais qualquer discussão relacionada ao montante devido, restando apenas a satisfação final da execução com a transferência do valor àquele que é seu credor.

A resolução 110/2010 do E. Conselho da Justiça Federal padroniza os procedimentos e formulários relativos aos Alvarás de Levantamento e aos Ofícios de Conversão em favor da Fazenda Pública. Objetivou-se, com isso, evitar que cada unidade judiciária procedesse de forma diversa, facilitando o controle do procedimento em favor do jurisdicionado, dos servidores da Justiça Federal e das instituições financeiras.

Na presente hipótese, o valor decorre de honorários advocatícios fixados em favor do Banco Central, autarquia federal que se insere no conceito de Fazenda Pública, fazendo jus ao procedimento atinente à conversão dos valores em seu favor. A controvérsia parece residir apenas no que diz respeito à indicação do "código da receita".

O item 3 do Anexo II da referida Resolução dispõe o seguinte:

3. No ofício deverão constar, obrigatoriamente, o número do processo, tipo da ação, nomes das partes, nome e CPF do devedor do tributo ou da obrigação, motivo da conversão, se a conversão é total ou parcial, código da Receita, quando se tratar de tributo, número e data da abertura da conta e o prazo para cumprimento do ofício. Verifica-se que o código da receita é exigido apenas quando se tratar de tributo. Portanto, a contrario sensu, em não se tratando de tributo, não se exige o código, razão pela qual é viável a expedição do ofício com todos os demais elementos necessários para a identificação do valor e de seu beneficiário.

Deve-se destacar, ainda, que o caso envolve honorários cujo valor é de pouca expressão econômica e em favor de autarquia federal, não pairando qualquer dúvida seja no que diz respeito ao valor como no que se refere à idoneidade do credor, sendo o caso de expedição do ofício de conversão com o preenchimento apenas dos demais dados exigidos pela Resolução.

Em face do exposto, DEFIRO o efeito suspensivo.

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.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de setembro de 2014.

MIGUEL DI PIERRO

Juiz Federal Convocado"

Conforme restou demonstrado, portanto, não se trata de impossibilidade de apresentação do código de receita, mas sim da desnecessidade de tal exigência. Além disso, nos termos da Resolução CJF nº 110/2010, os créditos devidos à Fazenda Pública deverão ser pagos mediante conversão em renda dos depósitos até então efetuados,

sendo que a liberação dos pagamentos por expedição de alvarás de levantamento será feita tão somente aos beneficiários de precatórios ou RPV. Nestes termos, segue o seguinte julgado desta Corte:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. VERBA HONORÁRIA. PRECATÓRIO. ALVARÁ DE LEVANTAMENTO. INDICAÇÃO DE PESSOA FÍSICA PARA RETIRAR OS VALORES NO CAIXA. RESOLUÇÃO CJF 110/2010. LEGALIDADE. DESPROVIMENTO DO AGRAVO INOMINADO.

1. A Resolução CJF 110, de 08/07/2010, padronizou "os procedimentos e formulários relativos ao Alvará de Levantamento e ao Ofício de Conversão em favor da Fazenda Pública no âmbito da Justiça Federal", revogando, expressamente, as Resoluções 509/2006 e 545/2007 (artigo 2º). O Anexo I trata dos "procedimentos a serem observados quanto ao alvará de levantamento" e o Anexo II dos "procedimentos a serem observados quanto ao ofício de conversão do depósito em favor da Fazenda Pública". Como se observa, a Resolução CJF 110/2010 não se aplica apenas à Fazenda Pública, cujos créditos são pagos mediante conversão em renda de depósitos, mas também aos beneficiários de precatórios ou RPV, em que a liberação dos pagamentos ocorre por expedição de alvarás de levantamento.

2. A decisão agravada está em conformidade com o disposto no Anexo I da Resolução CJF 110/2010: "3. Ao requerer a expedição do Alvará o advogado deverá indicar os dados da Carteira de Identidade, CPF e OAB, se for o caso, da pessoa física com poderes para receber a importância na "boca do caixa", assumindo, nos autos, total responsabilidade pela indicação."

3. Assim, manifestamente improcedente a pretensão de reforma, não sendo possível ultrapassar os limites da questão decidida, ingressando em discussões sobre o efetivo beneficiário ou a alíquota do imposto de renda incidente sobre os valores pagos, pois o Juízo agravado apenas determinou a indicação de pessoa física para retirar os valores no caixa, nos moldes da Resolução CJF 110/2010.

4. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0003022-27.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 02/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/08/2012)

Ante o exposto, **DEFIRO** a antecipação dos efeitos da tutela recursal pretendida com a sua interposição, nos exatos termos disciplinados nos artigos 527, III e 273, ambos do Código de Processo Civil, e suspendo os efeitos da decisão agravada, para dispensar o agravante da apresentação do código de receita e determinar ao juízo agravado a expedição de Ofício de Conversão.

Comunique-se.

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029926-16.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.029926-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SERGIO NEY MOURA DA SILVA e outros
ADVOGADO : MS012151A DANILA AYLÁ FERREIRA DA SILVA e outro
AGRAVANTE : ROSELY SCAVAZINI RESENDE
: RAFAEL CASTALDI SILVA
: MARIANA CASTALDI SILVA
: LEANDRO CASTALDI SILVA
ADVOGADO : MS012151A DANILA AYLÁ FERREIRA DA SILVA
SUCEDIDO : JOSE POTYGUARA MOURA DA SILVA
AGRAVADO(A) : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
EXCLUIDO : MARIA STELA MOURA DA SILVA
No. ORIG. : 00012024020114036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 31) que indeferiu a habilitação de ROSELY SCAVAZINI RESENDE no polo ativo da ação indenizatória, por não ter comprovada sua situação de companheira do *de cujus*.

Intimado para que procedesse ao recolhimento das custas e porte de remessa e retorno, em cinco dias, sob pena de negativa de seguimento ao agravo, em relação a ele, o agravante SÉRGIO NEY MOURA DA SILVA ficou-se inerte.

Intime-se o agravado para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023022-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023022-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MILTON GONCALVES
ADVOGADO : SP216750 RAFAEL ALVES GOES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00107625320094036107 2 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 131) que determinou à UNIÃO FEDERAL, ora agravante, a juntada da memória de cálculo dos valores a que foi condenada a pagar, em sede de repetição de indébito.

Nas razões recursais, alegou a recorrente que, transitada em julgado a decisão que a condenou a repetir o imposto de renda incidente sobre contribuições vertidas pelo autor, ora agravado, ao regime de previdência privada, a parte credora requereu a intimação da UNIÃO para que elabore os cálculos de liquidação, ou, alternativamente, que o memorial de cálculo seja apresentado pela Contadoria Judicial ou, ainda, fosse requisitado à entidade Postalis as informações imprescindíveis à elaboração da planilha.

Sustentou que a decisão agravada inverteu a lógica do sistema processual ao determinar que a ré/executada apresente os cálculos dos valores que o autor tem direito.

Defendeu que é do credor o ônus de apresentar os cálculos necessários à definição do *quantum debeatur*, ainda que, para fazê-lo, dependa de informações que estejam em poder do devedor.

Invocou o disposto no art. 475-B, § 1º, CPC.

Asseverou que qualquer deliberação judicial em sentido contrário, como a ora combatida, implica transgressão ao disposto na legislação infraconstitucional e, principalmente, no art. 5º, LIV, CF e que, por este motivo (obrigatoriedade do credor apresentar os cálculos de liquidação) que o art. 730, CPC prevê a possibilidade de se ingressar com os embargos à execução, o que pressupõe, por óbvio, a preexistência dos cálculos do credor.

Ressaltou o quanto disposto no art. 333, I, CPC.

Acrescentou que aos valores das contribuições aos planos da previdência complementar, tributados na vigência da Lei nº 7.713/88, constam expressamente nos contracheques do auto, documentos de que a União não dispõe, mas sim o autor e a entidade de previdência complementar que efetivou a retenção.

Aduziu que as declarações de imposto de renda foram elaboradas pelo próprio autor, que deve possuir cópia dessas, ou não possuindo, nada o impede de obtê-las junto à Receita Federal, acaso ainda esteja em seus bancos de dados, já que o órgão não está obrigado a arquivá-las por prazo superior ao prescricional.

Alegou, também, que a decisão agravada é desprovida de fundamentação, nos termos do art. 93, IX, CF.

Prequestionou a questão.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, para anular a decisão agravada.

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 dispõe o Código de Processo Civil:

Art. 475-B. Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculo aritmético, o credor requererá o cumprimento da sentença, na forma do art. 475-J desta Lei, instruindo o pedido com a memória discriminada e atualizada do cálculo.

§ 1º Quando a elaboração da memória do cálculo depender de dados existentes em poder do devedor ou de terceiro, o juiz, a requerimento do credor, poderá requisitá-los, fixando prazo de até trinta dias para o cumprimento da diligência. (grifos)

Destarte, é ônus do autor/credor a apresentação dos cálculos, quando a determinação do valor da condenação depender apenas deles.

Nesse sentido:

*PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. CÁLCULO DO VALOR DEVIDO. BENEFICIÁRIO DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. CONTADOR DO JUÍZO. POSSIBILIDADE. ARTIGOS ANALISADOS: ART.475-B,§3º, DO CPC. 1. Ação de reparação por danos materiais e compensação por danos morais, ajuizada em 21.08.2007. Recurso especial concluso ao Gabinete em 23.08.2010. 2. Discussão relativa à remessa dos autos ao contador do juízo, para elaboração dos cálculos do valor devido, apenas em razão do credor ser beneficiário da assistência judiciária. 3. **Quando a determinação do valor da condenação depender apenas de cálculos aritméticos, é do credor o ônus de apresentação da memória discriminada e atualizada do cálculo** 4. Em nenhum momento, todavia, foi excluída a possibilidade de utilização do contador judicial. As reformas processuais apenas reduziram a sua esfera de atuação, que se restringiu às hipóteses em que (i) a memória apresentada pelo credor aparentemente exceder os limites da decisão exequenda e (ii) nos casos de assistência judiciária (art.475-B,§ 3º, do CPC). 5. No que tange às hipóteses de assistência judiciária, a finalidade da norma é claramente a de facilitação da defesa daquele credor que não tem condições financeiras de contratar profissional para realização dos cálculos sem comprometimento do seu sustento ou de sua família. 6. O fato do recorrente, na hipótese, já estar sendo representado pela Defensoria Pública não lhe retira a possibilidade de poder se utilizar dos serviços da contadoria judicial, como beneficiário da assistência judiciária. 7. O art.475-B,§3º, do CPC, ao permitir a utilização da contadoria, excepcionando a regra geral de que os cálculos do valor da execução são de responsabilidade do credor, não faz a exigência de que o cálculo deva "apresentar complexidade extraordinária", ou que fique demonstrada a "incapacidade técnica ou financeira do hipossuficiente", como entendeu o Tribunal de origem. 8. Há que se fazer uma interpretação teleológica do benefício previsto no art.475-B,§3º, segunda parte, do CPC, bem como de caráter conforme à própria garantia prevista no art. 5º, LXXIV, da CF/88, in verbis: "O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem a insuficiência de recursos", a fim de lhe outorgar a mais plena eficácia. 9. Recurso especial provido. (STJ, RESP 1200099, Relatora Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJE DATA:19/05/2014).*

Não restam excluídas, entretanto, a possibilidade de realização dos cálculos pelo Contador Judicial ou, então, a determinação de apresentação de informações pelo devedor ou por terceiro, o que deverá ser deliberado pelo Juízo a quo.

Outrossim, a decisão agravada (fl. 131) não é clara em relação aos motivos que fizeram o Juízo reconsiderar o comando anteriormente prolatado.

Ante o exposto, **defiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem, para as providências cabíveis, requisitando informações, nos termos do art. 527, IV, CPC.

Intimem-se, também o agravado para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019602-64.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019602-0/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/02/2015 419/816

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : BANDEIRANTES DRAGAGEM E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP040922 SERGIO LUIZ AKAOUI MARCONDES e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : LUIS EDUARDO MARROCOS DE ARAUJO
PARTE RÉ : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : SP121186 MARCO ANTONIO GONCALVES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00005588020144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 111/114 e 132) que deferiu parcialmente pedido de antecipação da tutela recursal, em sede de ação civil pública, determinando, no prazo de noventa dias, que as rés, entre elas a ora agravante, o resgate dos seguintes equipamentos do batelão "Valongo": hélice, tanque óleo diesel, tanque de combustível do gerador, máquina de leme, leme, molinetes, cabeços de amarração, âncoras, bombas de incêndio, indicador de ângulo do leme, bomba de água doce e hidrante e para que tomem providências para o início e manutenção de um programa de monitoramento de água em três pontos nas proximidades do naufrágio, impondo multa diária de R\$ 50.000,00, em caso de descumprimento.

Ressaltou que MM Juízo de origem que tanto o resgate quanto o programa de monitoramento deverão ser aprovados pelo IBAMA, CETESB e Marinha do Brasil.

Nas razões recursais, alegou a agravante BANDEIRANTES DRAGAGEM E CONSTRUÇÃO LTDA que a retirada do batelão caracteriza operação difícil, a qual poderá ocasionar novo acidente, sendo favorável à permanência da embarcação no local em que se encontra (costão rochoso da Ponta Grossa, no Município de Guarujá/SP).

Sustentou que inexistente dano ambiental, consoante Ofício CETESB nº 1379/2013/CMN, de 1º/8/2013 e que o acesso aos compartimentos da embarcação para retirada do material de potencial contaminante, oleoso ou não, é inviável, segundo Parecer da CETESB, de 24/7/2013.

Destacou que apenas parte da embarcação (25%) permanece visível no local do naufrágio, tornando a obrigação impossível, inviável, de extremo perigo.

Afirmou que a ordem se deu sem qualquer respaldo em análise técnica, quanto à viabilidade de seu cumprimento.

Aduziu que, segundo expediente emanado da Marinha do Brasil - Capitania dos Portos de São Paulo - nº 929/CPSP- MB, de 24/6/2014, inexistente qualquer tipo de aprovação para a retirada do batelão e, tampouco existe pelo IBAMA e pela CETESB, de modo que o prazo de contagem para o cumprimento da ordem ainda não se materializou, não podendo ser exigível e tampouco incidir a multa.

Alegou, também que, diante do lapso de mais de quatro anos do fato e da ausência de demonstração de consequências adversas ao meio ambiente, emerge o afastamento da multa diária ou a sua suspensão, até que venha a emergir o prazo para o cumprimento da medida.

Requeru, subsidiariamente, a redução do valor da multa.

Pugnou pela atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para a revogação da decisão agravada, sem prejuízo dos pedidos subsidiários.

Às fls. 176/190, peticionou a recorrente, alegando fato superveniente, consistente na conclusão da Capitania dos Portos, através do Capitão-de-Mar-e-Guerra, de não se possível a remoção da embarcação em comento, de modo que deve ser concedido efeito suspensivo ao agravo.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na argumentação expendida pela recorrente, a justificar a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, nos termos do art. 527, III, CPC, porquanto se verifica que a decisão recorrida não determinou a retirada da embarcação, mas das partes elencadas pelo Juízo de origem, que considerou a periculosidade da primeira (fl. 113) e viabilidade da segunda (fl. 114).

A discussão acerca da aplicação da multa diária ou mesmo seu valor não implica na necessidade de atribuição de efeito suspensivo ao agravo, tendo em vista seu cabimento quanto se trata de obrigação de fazer (art. 461, § 4º, CPC).

Outrossim, o fato superveniente alegado deve ser também informado ao Juízo de origem.

Ante o exposto, **indefiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

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

Intimem-se, também o agravado para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000122-66.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000122-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP099608 MARA TEREZINHA DE MACEDO e outro
AGRAVADO(A) : GOOGLE BRASIL INTERNET LTDA
ADVOGADO : SP091311 EDUARDO LUIZ BROCK e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00193708520144036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se a agravada para contraminuta sobre todo o alegado e documentado.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001167-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001167-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : ELIZABETH MITIKO KOBAYASHI e outro
AGRAVADO(A) : CENTRAL NACIONAL DE PRODUCOES LTDA
ADVOGADO : SP126258 RODRIGO PORTO LAUAND e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
PARTE RÉ : CTV COMUNICACOES E PRODUCOES LTDA e outros
: CNT RIO LTDA
: CNT BAHIA PRODUCOES LTDA
: RADIO E TELEVISAO OM LTDA
: TV CARIOBA COMUNICACOES LTDA
: TV CORCOVADO S/A
: TELEVISAO CARIMA LTDA
: IGREJA UNIVERSAL DO REINO DE DEUS
: OSCAR MARTINEZ NETO
: FLAVIO DE CASTRO MARTINEZ
: RODRIGO MARTINEZ
: MONICA MARTINEZ BERTAGNOLI
: BEATRIZ CAROLINA DE MAGALHAES MARTINEZ

ORIGEM : MAURICIO CESAR CAMPOS SILVA
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
: 00228697720144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Primeiramente, intime-se para contraminuta as agravadas e os demais requeridos da ação civil pública originária. Após, vista ao MPF.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000422-28.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000422-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP156147 MARCIO RODRIGUES VASQUES e outro
AGRAVADO(A) : ERICSON PEREIRA CAVALCANTE
ADVOGADO : SP276818 MARCOS ROBERTO TAGUCHI MEDEIROS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00013798420144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, rejeitando os embargos declaratórios opostos, manteve a rejeição da exceção de incompetência apresentada pela Caixa Econômica Federal demandada em ação ordinária ajuizada em Santos/SP, para o pagamento do prêmio do Concurso 1510 da Mega-Sena e de indenização por danos morais. Alegou, em suma, a agravante que: **(1)** conforme posicionamento da jurisprudência, é inaplicável o Código de Defesa do Consumidor ao caso, que trata de jogo de azar, regulamentado por legislação própria (DL 204/1967) e pelo Código Civil (artigos 814/7); **(2)** "a CEF não é remunerada e não aufere qualquer lucro com o jogo. Sua remuneração é feita pela União. A CEF é mera agente operadora do programa, pois repassa os recursos advindos, concedendo crédito a pessoas jurídicas, tais como INSS, FIES, FPN (Fundo Penitenciário Nacional), Esportes etc."; **(3)** na espécie, o foro competente é o do local da contratação (artigos 94, 100, V, e 125, do CPC e 93 do CDC), ou seja, onde realizada a aposta, no Paraná; **(4)** inobstante, o prêmio em questão já é disputado por diversos supostos ganhadores naquele Estado, atraindo a competência do feito; e **(5)** a solução dada viola a razoabilidade, contraditório, ampla defesa, celeridade, economia processual e eficiência.

DECIDO.

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

Com efeito, já se manifestou esta Corte quanto à aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos casos em que discutida a premiação de loterias, de responsabilidade da Caixa Econômica Federal.

Nesse sentido, o seguinte precedente:

AC 0059462-68.1978.4.03.6100, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, DJU de 13/06/2003: "**CIVIL. RESPONSABILIDADE CIVIL. AÇÃO DE COBRANÇA. LOTERIA ESPORTIVA. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA INSTITUIÇÃO CREDENCIADORA - APOSTA NÃO INCLUÍDA POR ATO LESIVO PRATICADO PELO REVENDEDOR CREDENCIADO. 1. Agravo retido não conhecido porquanto não observado o disposto no artigo 523 do CPC. 2. Legitimidade passiva ad causam da CEF para o pleito. A falha no encaminhamento da aposta pelo Revendedor credenciado caracteriza a culpa in eligendo e in vigilando por parte da instituição credenciadora. 3. A existência de disposições específicas, relativas à realização dos concursos de prognósticos, as quais estabelecem a responsabilidade do revendedor por eventuais prejuízos a que der causa, não é suficiente para elidir a Teoria da Responsabilidade Civil. 4. Considera-se**

abusiva e nula de pleno direito, cláusula inserida no contrato de adesão, em que a CEF pretende exonerar-se de sua responsabilidade de indenizar por ato lesivo praticado por seus representantes. Exegese do artigo 51, inciso I do CDC c.c. artigo 122 do CC vigente. 5. Do exame do material probatório carreado aos autos, o autor comprovou o fato constitutivo de seu direito, ao demonstrar a propriedade de um bilhete premiado. Por seu turno, a ré não conseguiu demonstrar fato impeditivo do direito da parte contrária ou causa excludente de sua responsabilidade. 6. O pedido formulado na ação merece ser julgado procedente de molde a receber o autor o valor relativo ao prêmio, a que faz jus, corrigido monetariamente. 7. Ressalvado à CEF o direito de regresso em face do preposto, para ressarcimento dos prejuízos por ele ocasionados, a teor do disposto no artigo 934 do CC vigente."

O mesmo posicionamento é adotado em outras Cortes Regionais:

AC 45177-61.1996.4.01.0000, Rel. Juiz Conv. LEÃO APARECIDO ALVES, DJ de 22/04/2002, p. 72:
"'LOTERIA DO CERTO E DO ERRADO'. 1. De acordo com as normas da 'Loteria do Certo e do Errado', para ganhar na 'Loteria do Errado' é preciso acertar os empates ocorridos e os perdedores dos jogos. 2. Não tendo o autor acertado todos os empates ocorridos, não tem direito à premiação respectiva. 3. A regra em questão é clara e foi satisfatoriamente divulgada pela CEF em concursos anteriores ao em causa nestes autos, não havendo violação ao disposto nos artigos 6º, incisos IV, VI, VII e VIII; 14, 30, 36 e 37 da Lei 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor). 4. Tendo o pedido sido julgado improcedente, a fixação dos honorários advocatícios regula-se pelo disposto no parágrafo 4º do artigo 20 do CPC, devendo ser fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo 3º do referido artigo, as quais não estabelecem a exigência de um percentual mínimo. Precedentes do STJ e do STF. 5. Apelações não providas."

Nesse contexto, plenamente razoável a adoção da regra do artigo 101, I, do CDC, até mesmo em função da hipossuficiência do autor da demanda em relação à requerida, ora agravante.

Ademais, é fato notório e de ampla divulgação pela própria agravante que os prêmios de loteria podem ser resgatados em qualquer agência da Caixa, o que, inclusive, é confirmado no sítio eletrônico da agravante, quando da divulgação do resultado do último concurso da Mega-Sena, realizado em 28/01/2015 ("*você pode receber prêmios de até R\$ 1.710,78 em qualquer casa lotérica credenciada ou nas agências da Caixa. Acima desse valor, somente nas agências da Caixa. Valores iguais ou acima de R\$ 10.000,00 serão pagos após 2 dias de sua apresentação na Agência da CAIXA*" -h

http://loterias.caixa.gov.br/wps/portal/loterias/landing/megasena!/ut/p/a1/04_Sj9CPykyssy0xPLMnMz0vMAfGjzOLNDH0MPAzCdbwMPI0sDBxNXAOMwrzCjA0sjIEKIoEKnN0dPUzMfQwMDEwsjAw8XZw8XMwtfQ0MPM2I02-AAzgaENIfrh-FqsQ9wNnUwNHfxcnSwBgIDUyhCvA5EawAjxsKckMjDDI9FQE-F4ca/dl5/d5/L2dBISEvZ0FBIS9nQSEh/).

Assim, numa interpretação lógica das "condições contratuais", o foro competente, na espécie, não se restringe ao local em que realizada a aposta.

Por fim, prejudicado o exame da alegada conexão/continência com outros processos distribuídos na Subseção do Paraná, que teriam a mesma causa de pedir da presente demanda, ante a inexistência de comprovação nos autos, cujo ônus competia à agravante quando da interposição do presente recurso, sob pena de preclusão temporal.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, nego seguimento ao recurso.

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

Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000628-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000628-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : DMI BRASIL IMP/ EXP/ E COM/ DE PRODUTOS MAQUINAS APARELHOS E EQUIPAMENTOS HOSPITALARES EIRELi

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/02/2015 423/816

ADVOGADO : SP114931 JONAS MARZAGAO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00243593720144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à negativa de antecipação de tutela, em ação ordinária, ajuizada para *"determinar o prosseguimento do despacho de importação relativo às mercadorias objeto da Declaração de Importação nº 14/2000012-0 e a consequente liberação das mercadorias, sem a necessidade da prestação de garantia, apenas lavrando-se o competente termo de fiel depositário ao Requerente", ou, subsidiariamente, através da "prestação de caução, no prazo de 48hs (quarenta e oito horas), referente à multa cambial de 37,5% (trinta e sete e meio por cento) sobre o valor informado na DI nº 14/2000012-0 (R\$ 50.875,66 - USD 21.286,88 [...]), ou diverso valor que entender-se ser satisfatório"*.

Alegou que: (1) possui contrato com a empresa MOTIC INSTRUMENTS INCORPORATED, para representação e distribuição exclusiva de microscópios e acessórios da marca *"Motic"* nos continentes americanos; (2) assim, a agravante efetuou a importação de dezenove microscópios produzidos pela *"Motic"*, para revenda a clientes específicos em território nacional (instituições públicas e privadas), com os quais firmados contratos de aquisição firmados com empresas brasileiras, sendo tais mercadorias declaradas na DI 14/2000012-0; (3) ocorre que a autoridade alfandegária reteve as mercadorias através do Termo de Constatação e Intimação Fiscal 91/2014, sendo a agravante informada que sua lavratura decorreu de *"suspeita de subfaturamento, pois os preços estavam muito abaixo dos valores de mercado"*; (4) na oportunidade, requereu-se a liberação das mercadorias mediante garantia aduaneira, nos termos do Decreto 6.759/2009, sendo tal requerimento indeferido, por falta de previsão legal; (5) no entanto, a inexistência de subfaturamento, e o direito à liberação das mercadorias, é evidente, o que determinou, então, o ajuizamento da demanda ordinária 0024359-37.2014.4.03.6100; (6) na oportunidade, alegou-se que não há descrição de qualquer fato concreto, ou indício, a determinar a suspeita de subfaturamento mencionado pela autoridade alfandegária, e a submeter as mercadorias ao procedimento especial aduaneiro, tal como exigido pela IN SRF 206/2002; (7) caberia à autoridade informar a base de dados utilizada para se concluir que os preços das mercadorias estariam subfaturados, considerando-se, ainda, que os microscópios importados não constam de catálogos eletrônicos de vendas, por terem sido produzidos *"sob encomenda"*, dentro da necessidade de cada comprador; (8) por sua vez, os contratos de representação e distribuição, com exclusividade, acarretam à agravante a aquisição das mercadorias diretamente da fábrica no exterior, por preços muito inferiores; (9) a pena pela declaração subfaturada de mercadoria na importação é a cobrança da diferença de tributos e multa, não havendo previsão, para tal hipótese, de pena de perdimento, o que permite, portanto, a liberação das mercadorias mediante garantia, tal como previsto nos artigos 105, §1º, II e artigo 572, do Decreto 6.759/2009, e artigo 7º da IN SRF 228/2002; (10) a manutenção da retenção acarreta enormes prejuízos à agravante, pois além do descumprimento dos contratos, onde dois deles já foram rescindidos por conta do atraso na entrega do bem, outros prevêem incidência de multa; (11) no entanto, a medida antecipatória foi indeferida, sob fundamento de *"1. Ausência do procedimento administrativo, questão prejudicial a análise da legalidade do ato administrativo; e 2. Ausência de tradução do contrato de direitos exclusivos, assim como das notas fiscais emitidas pela exportadora e outros documentos hábeis a demonstrar a infundada suspeita administrativa"*, sendo objeto do presente recurso; (12) no entanto, tal decisão merece reforma, pois se juntou aos autos principais cópias da DI e da *"Commercial Invoice"*, demonstrando a inexistência de divergência entre tais documentos, e que, ainda, a retenção decorre de procedimento preliminar à instauração de processo administrativo; (13) a comprovação da inexistência, ainda, do procedimento administrativo, consta do *"Termo de Constatação e Intimação Fiscal"*; (14) as diferenças constantes entre a DI e *"Commercial Invoice"* são irrelevantes, referindo-se a cinco centavos de dólar, inexistindo, ademais, qualquer estranheza na origem chinesa do produto, com o fato da exportadora ser canadense, pois, além de não causar qualquer prejuízo ao Fisco, tal dado consta de tais documentos; e (15) a ausência de tradução juramentada do contrato de representação e distribuição não traz qualquer prejuízo à apreciação da medida antecipatória, pois a inexistência de suspeita de hipótese de aplicação de pena de perdimento pode ser facilmente constatada a partir do *"Termo de Constatação"*, onde não há qualquer menção à adulteração ou falsificação.

DECIDO.

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

Com efeito, a antecipação dos efeitos da tutela foi indeferida, nos seguintes termos (f. 211/4):

"Vistos.

Trata-se de ação de rito ordinário, proposta por DMI BRASIL - IMPORTAÇÃO, EXPORTAÇÃO E COMÉRCIO DE PRODUTOS, MÁQUINAS, APARELHOS E EQUIPAMENTOS HOSPITALARES EIRELI contra a UNIÃO

FEDERAL, visando, em antecipação de tutela, a imediata liberação das mercadorias apreendidas, objeto da Declaração de Importação - DI n.º 14/2000012-0 ou, subsidiariamente, a liberação por meio de prestação de caução referente à multa cambial de 37,5% sobre o valor informado na DI.

Sustentou a ilegalidade da apreensão, uma vez que eventual suspeita de subfaturamento não implica pena de perdimento, bem como que as mercadorias importadas (microscópios) são fabricadas de acordo com especificações do cliente (sob encomenda), cujos preços são reduzidos por força do contrato de exclusividade de distribuição firmado com Motic Instruments Inc.

Com a inicial juntou documentos (fls. 18/155). Aditamento à petição inicial, com a juntada de procuração (fls. 161/165). Custas recolhidas (fl. 163/164).

À fl. 159, foi indeferida a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

RELATADOS, decido.

A concessão de antecipação de tutela se submete aos requisitos do artigo 273, caput e inciso I, do CPC, a saber, prova inequívoca geradora de verossimilhança da alegação e fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Conforme Termo de Constatação e Intimação Fiscal n.º 91/2014 (fl. 41), a autora foi intimada a apresentar documentos para instrução do Procedimento Especial de Controle Aduaneiro instaurado.

O procedimento especial de controle aduaneiro, regulado pela Instrução Normativa RFB n.º 1.169/2011, aplica-se a toda operação de importação ou de exportação de bens ou de mercadorias sobre a qual recaia suspeita de irregularidade punível com a pena de perdimento, independentemente de ter sido iniciado o despacho aduaneiro ou de que o mesmo tenha sido concluído.

Dentre as hipóteses previstas para sua instauração, tem-se:

'Art. 2º As situações de irregularidade mencionadas no art. 1º compreendem, entre outras hipóteses, os casos de suspeita quanto à:

I - autenticidade, decorrente de falsidade material ou ideológica, de qualquer documento comprobatório apresentado, tanto na importação quanto na exportação, inclusive quanto à origem da mercadoria, ao preço pago ou a pagar, recebido ou a receber;

§1º As dívidas da fiscalização aduaneira quanto ao preço da operação devem estar baseadas em elementos objetivos e, entre outras hipóteses, na diferença significativa entre o preço declarado e os:

I - valores relativos a operações com condições comerciais semelhantes e usualmente praticados em importações ou exportações de mercadorias idênticas ou similares;

II - valores relativos a operações com origem e condições comerciais semelhantes e indicados em cotações de preços internacionais, publicações especializadas, faturas comerciais pro forma, ofertas de venda, dentre outros;

III - custos de produção da mercadoria;

IV - valores de revenda no mercado interno, deduzidos os impostos e contribuições, as despesas administrativas e a margem de lucro usual para o ramo ou setor da atividade econômica.'

Ainda, conforme artigo 4º da IN/RFB n.º 1.169/11, o procedimento é instaurado com a lavratura de Termo de Início, em que deve constar ciência da pessoa fiscalizada e as possíveis irregularidades que motivaram sua instauração.

Por não constar nos autos cópia dos autos do referimento procedimento, resta inviabilizada a avaliação da legalidade do ato administrativo, que, por seu turno, goza de presunção relativa de legitimidade.

Anoto, ainda, que o contrato de direitos exclusivos de distribuição não se encontra traduzido para língua portuguesa, bem como não foram juntadas notas fiscais emitidas pela exportadora com o valor das mercadorias, dentre outros documentos hábeis a demonstrar infundada suspeita administrativa.

No que tange ao pleito subsidiário (caução do valor da multa), o Termo de Constatação e Intimação Fiscal n.º 91/2014 (fl. 41) aduz que "foi identificada diferença significativa entre os valores das mercadorias declarados na DI e em seus documentos instrutivos". A pena de perdimento, conforme prevista no art. 105, VI, do Decreto-Lei n.º 37/66, incide nos casos de falsificação ou adulteração de documento necessário ao embarque ou desembarque da mercadoria. À míngua de cópia dos autos do referimento procedimento especial de controle aduaneiro, como dito, não há como visualizar neste momento se se trata de caso hipotético de pena de perdimento ou de mera declaração inexata de valor, natureza ou quantidade da mercadoria, ou mesmo de valor correto a ser comprovado pelos documentos requisitados pela autoridade aduaneira à fl. 41.

Tampouco considero cabível a lavratura de mero termo de depósito em favor da autora, dado que os bens importados, conforme amplamente demonstrado nos autos e que justificariam o perigo de dano, serão entregues a terceiros, o que é conduta incompatível com a figura do depósito judicial.

Não reconheço, em análise sumária, a verossimilhança da alegação.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Defiro à autora o prazo de 10 (dez) dias para apresentação via traduzida do contrato de distribuição.

Após esse prazo, com ou sem cumprimento, cite-se."

Em seguida, a agravante apresentou ao Juízo pedido de reapreciação da medida antecipatória (f. 218/23), mantida

nos seguintes termos (f. 233):

"Fls. 171-185: pretende a autora a reapreciação do pedido de antecipação dos efeitos da tutela, tendo sido juntada cópia da fatura comercial relativa aos produtos objeto da DI n.º 14/2000012-0. Ressalto que não foi apresentada via traduzida do contrato de distribuição firmado com Motic Instruments Inc. Tenho que a decisão de fls. 166-167 apreciou de forma fundamentada o pleito de tutela antecipada, não tendo sido demonstrada situação diferenciada que implique a modificação do decidido, ao menos nesse momento processual. Registro que há divergência entre os valores registrados na Declaração de Importação e aqueles informados na fatura de fls. 177-185, bem como que, no caso concreto, as mercadorias importadas são de origem chinesa embora a exportadora seja canadense. Entendo ser imprescindível a prévia oitiva da ré, em contestação, dado que a questão "sub judice" é fundada em grande parte sobre matéria de fato, relacionada a existência de suspeita de irregularidade na operação de importação, punível com pena de perdimento. Prossiga o feito conforme determinação final de fl. 167, com a citação da ré."

Contra tais decisões, o presente agravo de instrumento, alegando inexistirem indícios de subfaturamento, e que a autoridade alfandegária não descreveu fatos concretos a indicá-la, nem a origem dos parâmetros de preços utilizados, tratando-se de mercadorias produzidas "sob encomenda", de acordo com a necessidade do cliente, não sendo possível sua comparação com catálogo de preços. Por sua vez, o contrato de representação e exclusividade com a exportadora permitiria obtenção de melhores preços, não havendo divergência entre dados da DI e da fatura comercial, tratando-se de retenção efetuada em procedimento preliminar ao processo administrativo, daí a ausência de cópias desta nos autos principais. Por fim, mesmo se houvesse subfaturamento, inexistindo suspeita de fraude, a penalidade seria apenas de multa, e cobrança de diferença de tributos, não se aplicando pena de perdimento, a justificar a retenção das mercadorias, mesmo com oferecimento de caução. No caso, consta do "*Termo de Constatação e Intimação Fiscal 91/2014*" (f. 58):

*"No exercício das funções de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, relatamos que nesta data compareceu às dependências desta Unidade o Representante Legal do importador, sr. Sérgio Luiz Piffer Ferreira, devidamente identificado, para prestar esclarecimentos sobre a operação de importação ampara pela DI n.º 14/2000012-0, registrada em 16/10/2014. Na ocasião, foi CIENTIFICADO que, **durante a análise preliminar à instauração de Procedimento Especial de Controle Aduaneiro, realizada pelo SEPEA/ALF-SPO, foi identificada diferença significativa entre os valores das mercadorias declarados na DI e em seus documentos instrutivos em contraposição aos encontrados em sítios eletrônicos na internet e nas bases de dados históricos da RFB.***

Com base no que foi constatado, INTIMAMOS o importador, através de seu representante, a apresentar no prazo de 10 (dez) dias a contar desta data.

- via original ou cópia consularizada do documento de exportação, apresentado à aduana canadense contendo os valores das mercadorias;

- catálogo ou lista oficial de preços emitida pela MOTIC INSTRUMENTS INC, exportadora e fabricante de equipamentos: tal(is) documento(s) deverá(ão) conter os preços dos equipamentos em cada uma de suas configurações, descrevendo quais partes ou acessórios incluem - câmeras, adaptadores, objetivas, etc.

- documentos referentes à negociação (contrato, correspondência comercial, e-mails, pedido, etc) entre a DMI BRASIL e a MOTIC, que resultou na aquisição das mercadorias importadas, contendo as informações das quantidades e valores acordados, bem como a confirmação do pedido por parte do fornecedor.

- Senha utilizada pela DMI BRASIL para acesso à área restrita a clientes do sítio eletrônico do fabricante MOTIC, a ser utilizada por esta Fiscalização para confirmação de documentação e das alegações apresentadas: caso seja de seu interesse, o importador poderá ao invés de disponibilizar a senha, acessar o portal mencionado nas dependências desta Unidade, na companhia dos Auditores-Fiscais signatários."

Conforme se verifica, a paralisação do despacho aduaneiro das mercadorias descritas na DI 14/2000012-0 decorre da necessidade da autoridade alfandegária de análise preliminar à instauração de eventual procedimento especial de controle aduaneiro, previsto no artigo 68 da MP 2.158-35/2001, *verbis*:

"Art. 68. Quando houver indícios de infração punível com a pena de perdimento, a mercadoria importada será retida pela Secretaria da Receita Federal, até que seja concluído o correspondente procedimento de fiscalização. Parágrafo único. O disposto neste artigo aplicar-se-á na forma a ser disciplinada pela Secretaria da Receita Federal, que disporá sobre o prazo máximo de retenção, bem assim as situações em que as mercadorias poderão ser entregues ao importador, antes da conclusão do procedimento de fiscalização, mediante a adoção das

necessárias medidas de cautela fiscal."

Tratando-se, portanto, de análise prévia, não há, ainda, instauração de eventual procedimento especial de controle aduaneiro, mesmo porque, sequer houve lavratura de "*termo de início*", tal como exigido pelo artigo 4º, IN SRF 1.169/2011:

"Art. 4º O procedimento especial de controle aduaneiro previsto nesta Instrução Normativa será instaurado pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil (AFRFB) responsável mediante termo de início, com ciência da pessoa fiscalizada, contendo, dentre outras informações:

I - as possíveis irregularidades que motivaram sua instauração; e

II - as mercadorias ou declarações objeto do procedimento."

Desta forma, sequer se constata ausência de motivação para instauração de "*procedimento especial de controle aduaneiro*" no "*termo de constatação e intimação fiscal*" (f. 58), alegada pela agravante, pela falta de descrição de qualquer fato concreto, ou indício, para justificar a suspeita de subfaturamento.

A um, porque não houve efetiva instauração de procedimento especial de fiscalização, mas apenas constatação de divergência entre documentos apresentados pela agravante na importação, e operações semelhantes realizadas anteriormente, bem como com sítios eletrônicos na internet. A dois, porque a notificação da agravante para apresentação de documentos objetiva, exatamente, a colheita de dados para eventual instauração do procedimento fiscalizatório - ou não -, momento a partir do qual, então, se poderá falar em indícios ou não de subfaturamento, ou qualquer infração punível com a pena de perdimento.

No momento, o que a autoridade alfandegária constatou foi apenas divergência documental, o que determinou a análise prévia de outros documentos e dados, a fim de evitar que, com a imediata instauração do procedimento especial de controle aduaneiro, sem análise documental mais detalhada, as importações regularmente efetuadas, que possuam meros equívocos materiais, ou divergências legalmente aceitas, sejam submetidas, de forma injusta, à retenção.

Assim, se a agravante entende, de fato, inexistir subfaturamento das mercadorias, ou qualquer outro fato que possa ensejar a instauração de procedimento especial de controle aduaneiro, a apresentação dos documentos exigidos, acompanhado dos esclarecimentos aqui efetuados, devem ser suficientes para que a autoridade alfandegária convença-se a dar continuidade ao despacho aduaneiro, e afastar o alegado prejuízo às atividades empresariais - já que, a partir do final de novembro/2014, foi concedido prazo de trinta dias para apresentação dos documentos solicitados (f. 60).

Por sua vez, a concessão de medida judicial para imediata liberação dos bens importados, mesmo através de oferecimento de caução, mostra-se, neste momento, temerária, pois sequer houve conclusão da análise documental prévia, e, assim, esclarecimento dos fatos envolvidos na causa.

Cabe ressaltar, por sua vez, que a hipótese de liberação através de garantia, prevista no artigo 106, §1º, II ("*exigir prestação de garantia como condição para a entrega de mercadorias, quando o valor das importações for incompatível com o capital social ou o patrimônio líquido do importador, do adquirente ou do encomendante*"); artigo 572 ("*quando se tratar de mercadoria sujeita a controle especial, a depósito ou a pagamento de qualquer ônus financeiro ou cambial, o desembaraço aduaneiro dependerá do prévio cumprimento dessas exigências*"), ambos do Decreto 6.759/2009, e o artigo 7º da IN SRF 228/2002 ("*enquanto não comprovada a origem lícita, a disponibilidade e a efetiva transferência, se for o caso, dos recursos necessários à prática das operações, bem assim a condição de real adquirente ou vendedor, o desembaraço ou a entrega das mercadorias na importação fica condicionado à prestação de garantia, até a conclusão do procedimento especial*") não são aplicáveis à hipótese dos autos, pois, reitere-se, trata-se de mera interrupção do despacho aduaneiro para análise preliminar, não havendo, ainda, incompatibilidade do valor da importação com o patrimônio da empresa ou dúvida quanto à origem dos recursos para importação.

Relevante, assim, a análise documental determinada pela autoridade alfandegária, pois, se se trata, de fato, de mercadoria produzida "*sob encomenda*", de acordo com a necessidade do adquirente, não constando de catálogos eletrônicos, tais bens, de regra, possuem valor superior àqueles padronizados, justamente por demandarem mais tempo de produção. Por isso, verifica-se a necessidade e adequação da exigência de apresentação de "*catálogo ou lista oficial de preços emitida pela MOTIC INSTRUMENTS INC, exportadora e fabricante de equipamentos: tal(is) documento(s) deverá(ão) conter os preços dos equipamentos em cada uma de suas configurações, descrevendo quais partes ou acessórios incluem - câmeras, adaptadores, objetivas, etc*".

Sem a análise e comparação de tais dados não se pode concluir, desde já, que as mercadorias foram corretamente descritas e faturadas na DI, e que o contrato de representação e distribuição tenha sido relevante para a definição do preço.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, nego seguimento ao recurso.

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

Publique-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000723-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000723-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : EDISON MULLER
ADVOGADO : SP311881 JULIANA MORAES DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00085397120114036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a liberação total de valores bloqueados via sistema BACENJUD.

DECIDO.

O recurso não merece trânsito, porquanto intempestivo.

Com efeito, a decisão agravada foi disponibilizada no DE em **16/12/2014** (f. 69), considerada como data da publicação o primeiro dia útil seguinte, tendo a agravante protocolizado seu recurso somente em **19/01/2015** (f. 02), quando já transcorrido o prazo legal.

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032350-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032350-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : COATS CORRENTE LTDA
ADVOGADO : SP090389 HELCIO HONDA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00543075020064036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em execução fiscal, indeferiu requerimento da agravante para declaração judicial de que a demanda executiva encontra-se integralmente garantida por carta de fiança bancária, liberando-se, em consequência, a penhora constituída no rosto dos autos de três ações judiciais em que a

recorrente possui créditos a receber.

Alegou que: (1) o Juízo *a quo*, anteriormente à aceitação da carta de fiança bancária como garantia da execução, efetuou penhora de créditos que a agravante tem a receber em três ações judiciais (0038270-49.1996.403.6100, 0741781-97.1985.403.6100 e 000953-36.1999.403.6100), que somam R\$ 1.811.274,53; (2) o crédito executado atualizado para dezembro/2014, contudo, totaliza R\$ 600.247,98, demonstrando excesso de penhora, por superar aquele em mais de três vezes; (3) tais constrições, por se referir a precatórios e depósitos judiciais, devem ser classificadas como "*direitos e ações*", nos termos do artigo 674, CPC, portanto, no último lugar da ordem de preferência de penhora do artigo 11 da Lei 6.830/80; (4) tratando-se de constrição sobre bens em último lugar na ordem legal de preferência, constitui direito subjetivo da agravante a substituição da garantia por carta de fiança bancária que, cabe destacar, já foi aceita pelo Juízo, conforme prevê o artigo 15, I, da Lei 6.830/80, dispensando-se, inclusive, anuência da Fazenda Nacional; (5) mesmo considerada a absurda tese de que a penhora sobre precatório e depósitos judiciais refere-se a dinheiro, tais constrições não devem ser mantidas, pois com a aceitação da carta de fiança bancária, a garantia três vezes superior ao crédito executado constitui ofensa ao princípio da menor onerosidade (artigo 620, CPC); (6) "*embora o E. Superior Tribunal de Justiça tenha pacificado o entendimento de que não é admissível a substituição de garantia em dinheiro por fiança bancária sem a aceitação do credor (o que não se coaduna com o presente caso, porque não se trata de dinheiro, mas de direitos e ações, bem como no caso a Fazenda Nacional aceitou a carta de fiança bancária como garantia), tão é certo que essa orientação não é absoluta, podendo ser mitigada quando houver flagrante prejuízo ao devedor (como ocorre 'in casu'), face ao que dispõe o artigo 620 do Código de Processo Civil [...] não é razoável a determinação de penhora de dinheiro quando o contribuinte espontaneamente ofereceu carta de fiança bancária idônea, ante o que determina o artigo 620 do Código de Processo Civil e ante a ausência de qualquer prejuízo para a Fazenda Nacional, ainda que esta última a tenha recusado como garantia da dívida executada. O que se dirá no presente caso, em que a Fazenda Nacional expressamente aceitou a carta de fiança*".

DECIDO.

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

Com efeito, consta da decisão agravada:

"Fls.669/670: A União requer a execução da garantia prestada através da carta de fiança, e o efetivo cumprimento das decisões de fls.626, 631 e 638.

Fls.674/702: A Executada requer seja declarada integralmente garantida a execução através da carta de fiança n.100413090005010, bem como determinado o levantamento das garantias excedentes (cartas de fiança anteriormente apresentadas e penhoras no rosto de autos) e a suspensão do curso da execução até trânsito em julgado da Ação Anulatória de Débito Fiscal n.0002482-80.2010.4.03.6100.

Decido.

Quanto à garantia prestada pela Executada, verifica-se a existência de 3 (três) Cartas de Fiança:

1) fls.292 - HSBC - n.0018450/2007-SP

2) fls.428 - HSBC - n.04540330821/001

3) fls.650/651 - Itaú BBA - n.1004130900050100 (vinda dos autos do MS n. 0017840-80.2013.4.03.6100 - 22ª Vara Federal Cível).

Verifica-se, ainda, a existência das seguintes penhoras no rosto de autos:

4) fls.384 - n.0741781-97.1985.403.6100 - 15ª Vara Federal.

5) fls.565 - n.0026050-87.1994.403.6100 - 3ª Vara Federal.

6) fls.626 - n.0009953-36.1999.403.6100 - 12ª Vara Federal.

7) fls.631 - n.0038270-49.1996.403.6100 - 21ª Vara Federal.

Cumpra observar que da penhora no rosto dos autos 0741781-97.1985.403.6100 - 15ª Vara Federal Cível, a Executada interpôs Agravo de Instrumento (autos n.0002185-69.2012.4.03.0000), ao qual foi negado seguimento pelo Egrégio TRF3 (fls.435/437).

Cumpra observar, ainda, que da decisão de fls.565, que determinou a penhora no rosto dos autos n.0026050-87.1994.403.6100 - 3ª Vara Federal Cível, bem como determinou fosse solicitada informações acerca da penhora no rosto dos autos n.0741781-97.1985.403.6100 e respectiva transferência do numerário, a Executada interpôs Agravo de Instrumento (autos n.0005114-07.2014.4.03.0000), ao qual foi dado parcial provimento para afastar a penhora sobre o precatório n.20130000280, expedido pelo Juízo da 3ª Vara Federal, nos autos n.0026050-87.1994.4.03.6100, por se tratar de honorários advocatícios (fls.642/643).

Observe que, embora subsistam as penhoras no rosto dos autos n.0741781-97.1985.403.6100 - 15ª Vara Federal, n.0009953-36.1999.403.6100 - 12ª Vara Federal e n.0038270-49.1996.4.03.6100 - 21ª Vara Federal, até o momento não houve efetiva transferência de valores por parte dos Juízos Cíveis, considerando que da determinação de fls.631, não foi possível a obtenção de extrato junto à CEF, tendo em vista a informação de que inexistiria conta judicial vinculada a este processo (fls.632), informação reiterada nos mesmos termos, em diligência efetuada pela Serventia nesta data (fls.704/705).

Com efeito, a Carta de Fiança n.100413090005010, garante o crédito exequendo, razão pela qual,

independentemente da apuração do montante penhorado no rosto dos autos de cada uma das ações cíveis, certo é que ambas as penhoras (fiança e penhora no rosto de autos) não podem subsistir, pois fica evidenciado excesso. Por outro lado, a penhora de dinheiro prefere às demais formas de garantia, o que, inclusive, restou decidido pelo Egrégio TRF3, nos autos do Agravo de Instrumento n.0002185-69.2012.4.03.0000, interposto em face de decisão proferida nesta execução.

Logo, indefiro o pedido cumulativo da Exequente de execução da garantia prestada através da carta de fiança e efetivo cumprimento das decisões que determinaram penhora no rosto dos três autos cíveis.

Primeiramente, faz-se necessário apurar o quanto foi garantido mediante penhora no rosto dos autos cíveis, para, se for o caso de insuficiência, manter carta de fiança somente do valor remanescente.

Verifico de fls.388/399, que o Juízo da 15ª Vara Federal informou a efetivação da penhora no rosto dos autos n.074178-19.1985.403.6100 e a existência de depósitos disponíveis. Posteriormente, informou que foi determinada a transferência à ordem deste Juízo, da quantia lá em depósito (fls.573/575). Por fim, após nova solicitação, informa que foi expedido novo ofício à CEF reiterando determinação de transferência dos valores à ordem deste Juízo (fls.659/666).

Verifico, também, que o Juízo da 12ª Vara Federal, informou a efetivação da penhora no rosto dos autos n.0009953-36.1999.403.6100, no qual, em 28/05/2014, ainda se discutia o quanto seria convertido em renda da União, inexistindo informação sobre o quanto remanesceria para garantir a presente execução (fls.629/630). E, posteriormente, informou que a CEF foi oficiada para conversão do montante de R\$4.908.855,70, bem como para informar o valor remanescente em depósito (fls.639/641).

Verifico, ainda, que o Juízo da 21ª Vara Federal, informou que efetuou a anotação de penhora, que em 19/05/2014 foi expedido requisitório eletrônico no valor de R\$734.356,60, e que os autos aguardam o pagamento do valor requisitado (fls.636/637).

Oficie-se aos Juízos da 15ª Vara (autos n. 074178-19.1985.403.6100) e 12ª Vara (autos n.0009953-36.1999.403.6100), solicitando-se informações sobre a transferência, bem como informando que até o momento inexistente conta vinculada à presente execução fiscal. Oficie-se, também, ao Juízo da 21ª Vara, autos n.0038270-49.1996.4.03.6100, solicitando-se informações sobre a disponibilização do Precatório e transferência à ordem deste Juízo. Fica, desde logo, autorizado o desentranhamento das Cartas de Fiança de fls.292/294 (HSBC - n.0018450/2007-SP) e de fls.428/430 (HSBC - n.04540330821/001), mediante recibo nos autos e juntada de cópia fornecida pela executada, mantendo-se, por ora, a Carta de Fiança de fls. 650/651 - Itaú BBA - n.100413090050100 (vinda dos autos do MS n. 0017840-80.2013.4.03.6100 - 22ª Vara Federal Cível).

Após apuração do montante penhorado nos autos cíveis, este Juízo deliberará sobre prosseguimento ou suspensão deste feito executivo."

Conforme se verifica, o Juízo a quo não desconsiderou a constituição de garantia superior ao valor efetivamente executado, ao afirmar, de forma expressa, que "a Carta de Fiança n.10041309005010, garante o crédito exequendo, razão pela qual, independentemente da apuração do montante penhorado no rosto dos autos de cada uma das ações cíveis, certo é que ambas as penhoras (fiança e penhora no rosto de autos) não podem subsistir, pois fica evidenciado excesso".

Ocorre que as penhoras no rosto dos autos das demandas 0741781-97.1985.403.6100, 0009953-36.1999.403.6100 e 0038270-49.1996.403.6100 foram consideradas preferenciais pelo Juízo em relação àquela fidejussória, considerando-as como "dinheiro", o que ensejaria, então, manutenção do montante daquelas garantias e, em caso de saldo devedor, efetuar a cobertura com utilização de carta de fiança bancária.

Em face de tal entendimento, a agravante demonstra inconformismo, no sentido de que a constrição no rosto dos autos incidente sobre valores de precatórios judiciais, deve ser classificada como "direitos e ações", último lugar na ordem de preferência da Lei 6.830/80. Demonstrar-se-ia, assim, que, em primeiro lugar, a constrição deveria recair sobre a fiança bancária que, conforme constatado pelo Juízo, seria capaz de garantir integralmente o débito executado, permitindo-se, assim, o levantamento das demais constrições.

Sobre o tema, cabe destacar que as constrições no rosto dos autos de outras demandas não incidiram sobre créditos a serem futuramente pagos em precatórios judiciais. Tais penhoras ocorreram efetivamente sobre dinheiro depositado em contas judiciais em razão do cumprimento de precatórios, e que, quando da constrição, estava na iminência de ser levantado pela executada.

Tal fato permite concluir que tais penhoras, incidindo sobre valores depositados em Juízo - e não sobre valores futuros -, devem ser classificados como penhora sobre "dinheiro", bem preferencial na ordem do artigo 11 da Lei 6.830/80, o que torna legítima sua permanência nos autos, com manutenção da garantia fidejussória apenas em caráter complementar.

Aliás, há que se destacar que a discussão quanto à natureza de tais constrições já foi efetuada anteriormente, no AI 0002185-69.2012.4.03.0000 (f. 239/56), conforme se constata da decisão monocrática ali proferida (f. 268/70):

"[...]

Na espécie, consta dos autos que a agravante juntou carta de fiança bancária, prestada pelo HSBC, no valor de R\$ 463.491,28, datada de 17/12/2007 (f. 321). Em 12/03/2008, a PFN alegou irregularidades na garantia e

requereu o bloqueio de ativos financeiros pelo sistema BACENJUD (f. 325/6). Foi deferida a substituição de uma das CDA's em 28/08/2008 (f. 333/43 e 348). Os embargos à execução 2007.61.82.050368-6 foram julgados extintos, sem resolução do mérito, por ausência de interesse de agir, em 05/12/2008 (f. 354/5), e os embargos à execução 2008.61.82.027455-0, opostos após a substituição da CDA, foram julgados improcedentes em 24/08/2009 (f. 357/60). Em 28/09/2009, a PFN requereu intimação da agravante para regularizar a garantia (f. 362/3); em 11/02/2010, a agravante noticiou o ajuizamento da ação anulatória 2010.61.00.002482-5 (f. 369/70); e, em 11/11/2010, a PFN informou a extinção, por pagamento, de uma das CDA's e reiterou o pedido de BACENJUD (f. 396/7), o que foi deferido em 15/03/2011 (f. 404/5), resultando, porém, negativa a diligência (f. 406/7). **Em 22/09/2011, foi determinada a intimação da agravante a regularizar a carta de fiança, no prazo de 15 dias (f. 409), e, em 26/10/2011, a PFN informou a liberação de pagamento de precatório, no valor de R\$ 151.421,85, requerendo a penhora no rosto dos autos do processo 0741781-97.1985.403.6100 (antigo 00.0741781-0) - 15ªVF/SP (f. 410/2), o que foi deferido, em 03/11/2011, nos seguintes termos (f. 413):** 'Fls. 381/383: tendo em vista que a carta de fiança ainda não atendeu a todas as exigências legais, bem como que a simples propositura de ação anulatória não tem o condão de suspender o presente feito, defiro. (...)'. Tendo sido liberado o pagamento em 31/05/2011, no precatório 2003.03.00.020026-7 (f. 428), tem-se que a penhora determinada incidu sobre dinheiro em espécie, ainda que em valor inferior ao do débito da CDA remanescente (R\$ 521.688,18, em 13/10/2010 - f. 398), aplicando-se, pois, a preferência diante de quaisquer outros bens, consoante a jurisprudência consolidada."

Tal entendimento, cabe ressaltar, foi ratificada pela Terceira Turma desta Corte, no julgamento do respectivo agravo inominado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. CARTA DE FIANÇA IRREGULAR. PENHORA DE VALORES PAGOS EM PRECATÓRIO. PREFERÊNCIA LEGAL. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. A decisão agravada foi fartamente motivada, examinando fatos do caso concreto e aplicando legislação específica e jurisprudência consolidada, sendo que o agravo inominado apenas reiterou o antes deduzido, e já enfrentado e vencido no julgamento monocrático, não restando espaço para a reforma postulada. 2. De fato, cabe destacar que a nomeação à penhora de carta de fiança, ainda que plenamente regular e garantidora, não impede que a penhora seja feita em bem preferencial, conforme CPC e LEF, assim irrelevante discutir direito à prévia intimação para regularização da nomeação como forma de impedir o exercício da preferência legal; a penhora, inclusive de dinheiro em decorrência de pagamento de precatório judicial, não exige prévio contraditório, sendo que a impugnação à validade da constrição é exercida por recurso, como ocorreu no caso dos autos; e, enfim, a jurisprudência impede a substituição de penhora de dinheiro por carta de fiança, considerando a preferência legal do primeiro bem, amparando a conclusão de que não existe direito da agravante à subsistência da nomeação da carta de fiança em detrimento da penhora de dinheiro, decorrente de precatório judicial pago, conforme a decisão agravada. 3. Agravo inominado desprovido."

Por sua vez, a nomeação de carta de fiança não impediria que a penhora fosse feita em bem preferencial, conforme CPC e LEF, sendo que a jurisprudência impede a substituição de penhora de dinheiro por carta de fiança, considerando a preferência legal do primeiro bem, amparando a conclusão de que não existe direito da agravada à subsistência da nomeação da carta de fiança em detrimento da penhora de dinheiro, decorrente de precatório judicial pago.

A propósito, assim já decidiu o Superior Tribunal de Justiça e esta Turma:

RESP 1.049.760, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 17/06/2010: "PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO ESPECIAL. PENHORA ON LINE. SUBSTITUIÇÃO POR CARTA DE FIANÇA. EXIGÊNCIA DO ACRÉSCIMO DE 30% DO DÉBITO IMPOSTO PELO § 2º DO ART. 656 DO CPC. LEI 6.830/80. SUBSTITUIÇÃO EM DINHEIRO POR FIANÇA. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA. 1. A substituição da penhora, em sede de execução fiscal, só é admissível, independentemente da anuência da parte exequente, quando feita por depósito em dinheiro ou fiança bancária, consoante expressa determinação legal (art. 15, I, da Lei n.º 6.830/80). Precedentes: REsp n.º 926.176/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 21/06/2007; REsp n.º 801.871/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 19/10/2006; AgRg no REsp n.º 645.402/PR, Rel. Min. Francisco Falcão, DJU de 16/11/2004; REsp n.º 446.028/RS, Rel. Min. Luiz Fux, DJU de 03/02/2003. 2. A execução fiscal, garantida por penhora sobre o dinheiro, inadmite a substituição do bem por fiança bancária, por aquela conferir maior liquidez ao processo executivo, muito embora a penhora sobre qualquer outro bem pode ser substituída por dinheiro ou fiança bancária, nos termos do art. 15, I, da Lei n.º 6.830/80. Precedentes: REsp 1089888/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 21/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 25/03/2009; REsp 801.550/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ 08/06/2006. 3. É princípio

assente que a lei especial convive com outra da mesma natureza, porquanto a especificidade de seus dispositivos não ensejam incompatibilidade. 4. A novel redação do art. 656, §2º, do CPC, introduzida pela Lei n.º 11.382/06, estabelece a possibilidade de substituição da penhora, por fiança bancária, desde que essa nova garantia esteja acrescida em 30% ao valor do débito, verbis: Art. 656. A parte poderá requerer a substituição da penhora : (...) § 2º A penhora pode ser substituída por fiança bancária ou seguro garantia judicial, em valor não inferior ao do débito constante da inicial, mais 30% (trinta por cento). 5. O novel dispositivo não afasta a jurisprudência sedimentada nesta Corte, notadamente porque a execução se opera em prol do exequente e visa a recolocar o credor no estágio de satisfatividade que se encontrava antes do inadimplemento. Por conseguinte, o princípio da economicidade não pode superar o da maior utilidade da execução para o credor, propiciando que a execução se realize por meios ineficientes à solução do crédito exequendo. 6. Destarte, na execução fiscal, realizada a penhora em dinheiro, é incabível a sua substituição por outro bem, mesmo por fiança bancária, nos termos do art. 15, I, da LEF, porquanto a Execução Fiscal tem o seu regime jurídico próprio com prerrogativa fazendária pro populo. 7. O art. 557 do CPC e seus parágrafos incide quando da ascensão do recurso de agravo ao tribunal. Conseqüentemente, o relator pode, monocraticamente negar seguimento ao recurso ou dar-lhe provimento, independentemente da oitiva da parte adversa. 8. A decisão monocrática adotável em prol da efetividade e celeridade processuais não exclui o contraditório postecipado dos recursos, nem infirma essa garantia, porquanto a colegialidade e a fortiori o duplo grau restaram mantidos pela possibilidade de interposição do agravo regimental. Precedentes: AgRg no Ag 1112546/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 15/05/2009; AgRg no REsp 1116150/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 10/09/2009; 9. O acórdão proferido em embargos de declaração que enfrenta explicitamente a questão embargada não ensejam recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 10. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 11. Recurso especial desprovido." (g.n.)

Cabe ressaltar, ainda, a jurisprudência consolidada no sentido de que a previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor, pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional (*verbi gratia*: AgRg no Ag 1.301.180, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 07/10/2010)

A propósito, a preferência, e maior efetividade da execução fiscal, pela constrição de dinheiro sobre fiança bancária, instituída pelo sistema legal vigente, inviabiliza a substituição daquela garantia por esta última (AGRESP 1.084.244, Rel. Min. OTÁVIO NORONHA, DJE 16/08/2010; AGA 1.297.655, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJE 03/08/2010; RESP 1.049.760, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 17/06/2010; e AGRESP 1.096.109, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 12/03/2010).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, nego seguimento ao recurso.

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

Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024010-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024010-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : BENEDITO CARVALHO FILHO
ADVOGADO : SP251428 JULIANO JOSE FIGUEIREDO MATOS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP163382 LUIS SOTELO CALVO e outro
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO(A) : FUNDACAO INSTITUTO DE TERRAS DO ESTADO DE SAO PAULO JOSE
: GOMES DA SILVA ITESP
ADVOGADO : SP123253 FATIMA REGINA CASSAR
AGRAVADO(A) : JOAO SOARES DOS SANTOS SOBRINHO e outro

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/02/2015 432/816

ADVOGADO : LUCIANA APARECIDA DE AZEVEDO DOS SANTOS
AGRAVADO(A) : SP252198 ADELVANIA MARCIA CARDOSO (Int.Pessoal)
ADVOGADO : IRACI DE ROTILDE BARBOSA
AGRAVADO(A) : SP247724 JOSÉ BRANCO PERES NETO e outro
ADVOGADO : USINA MARINGA IND/ E COM/ LTDA
ORIGEM : SP159616 CRISTIAN ROBERT MARGIOTTI e outro
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
00004373820134036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em ação popular intentada para indenização ao erário e anulação de atos lesivos praticados no Projeto de Assentamento Bueno de Andrada, criado pelo ITESP como integrante do Programa Nacional de Reforma Agrária, excluiu o INCRA do polo passivo, declinando da competência, com remessa do feito à Justiça Estadual de Araraquara-SP.

Houve contraminuta

DECIDO.

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

Com efeito, na espécie, a ação popular originária foi ajuizada pelo agravante contra o Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA e seus superintendentes, Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo José Gomes da Silva - ITESP e seu dirigente, Usina Maringá Indústria e Comércio Ltda, e parceiros do Projeto de Assentamento Bueno de Andrada, sob a alegação de que: **(1)** o referido projeto foi criado em 1998, administrado e gerido pelo ITESP e reconhecido pelo INCRA, através da Portaria/INCRA/SR-08/SP/Nº 55, de 14/12/1999, que impôs o cumprimento da respectiva legislação, princípios e normativos internos; **(2)** no processo administrativo INCRA 54190.001470/2011-91, referente à auditoria realizada na parcela 24 do projeto, constatou-se que, após regular processo de seleção, referida área, originariamente destinada à Iraci Derotilde Barbosa, devidamente inscrita nos sistemas de reforma agrária, foi repassada em 2010, mediante R\$ 60.000,00, a outros dois parceiros, João Soares dos Santos Sobrinho e Luciana Aparecida de Azevedo dos Santos, que passaram a ocupá-la irregularmente, com anuência do ITESP, que os cadastrou e os classificou, convocando-os a ocupar o lote (Portaria ITESP 50/2004); **(3)** em verificação *in loco*, a equipe técnica do INCRA constatou que o novo parceiro - e sua família - não apresenta perfil de agricultor beneficiário da reforma agrária, tendo ocupado o lote por aproximadamente três meses, voltando a residir na cidade no início de 2011, onde mantém vínculo empregatício com a Usina Santa Cruz, como líder da colheita mecanizada, deixando seu irmão Nildo como preposto/caseiro do lote, a fim de evitar invasão, até que conseguisse transacionar a área, que vem sendo utilizada para monocultura da cana-de-açúcar, quando dentre os objetivos do assentamento - traçado pelo Primeiro Plano Nacional de Reforma Agrária (Dec. 91.766/1985) - encontra-se a obrigatoriedade do uso e exploração da parcela para a agricultura familiar, com diversidade de culturas, cumprindo a função social da terra; **(4)** entre 2003 a 2008, referido lote recebeu investimentos públicos concedidos pelo INCRA e aplicados pelo ITESP, constatando a equipe técnica da autarquia que *"o plano de aplicação individual do crédito de instalação na modalidade fomento, elaborado por técnico da Fundação ITESP, foi executado em desacordo com o plano de aplicação, demonstrando que houve desvio de finalidade na aplicação do recurso por conta da Fundação ITESP, que durante os trabalhos de Assistência Técnica, Social e Ambiental não atuou adequadamente"*; e **(5)** *"em consulta à relação de beneficiários dos projetos de assentamentos publicada no sítio do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, datada de 10.07.2012, verificamos que os Réus João e Luciana, mesmo impedidos de integrarem o Programa Nacional de Reforma Agrária, conforme abaixo detalhado, foram regularizados e homologados pelo INCRA"* (f. 122/61).

Na petição inicial, a legitimidade do INCRA foi justificada por sua omissão no controle, fiscalização e execução do programa nacional de reforma agrária, apesar da ciência das irregularidades e ilegalidades perpetradas (f. 128, 130 e 142).

Requeru, assim, entre outros pedidos, que o ITESP e o INCRA: **(i)** abstenham-se de autorizar *"o ingresso de usinas por seus prepostos, direta ou indiretamente, no Assentamento Bueno de Andrada, bem como a implementação de lavoura de cana-de-açúcar, destinada às usinas da região"*; **(ii)** implementem regular cadastro dos trabalhadores rurais sem terra da região, organizando e implementando legítimo processo seletivo para beneficiário da parcela 24 do referido assentamento, sobrestando qualquer procedimento administrativo já em trâmite para este fim; e **(iii)** suspendam a linha de crédito ao lote em comento, para evitar novos prejuízos ao erário (f. 157/61).

Após instruída a ação, a decisão agravada foi assim proferida (f. 94/9):

"No caso, o autor sustenta na inicial que houve irregularidades cometidas no lote 24 do Assentamento de

Bueno de Andrada e indevida utilização de recursos disponibilizados pela autarquia.

Com relação às irregularidades apuradas, observo que o assentamento de Bueno de Andrada foi instituído e implementado pela Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo 'José Gomes da Silva' - ITESP, órgão vinculado à Secretaria de Estado da Justiça e da Defesa da Cidadania, responsável por planejar e executar as políticas fundiárias no âmbito do Estado de São Paulo. O terreno onde foram assentadas as famílias pertence à Fazenda do Estado de São Paulo, conforme transcrição do registro de imóvel de fls. 490/492. Ou seja, o projeto em questão não foi executado pelo INCRA, nem erigido sobre terras improdutivas desapropriadas ou de propriedade da União.

Embora a competência para legislar sobre direito agrário e promover a desapropriação para fins de reforma agrária seja da União (arts. 22, I e 184 da CF), não há impedimento para que outros entes da federação (Estados, Municípios e Distrito Federal) participem da execução da política agrícola fundiária.

Além disso, o assentamento consiste apenas em uma das etapas da desapropriação e não se confunde com esta, de modo que a distribuição e a implementação de políticas agrárias em terras de domínio estadual, por si só, não legitima a inserção da autarquia federal no polo passivo, já que os atos deliberativos do Estado se revestem de autonomia e possuem regramento específico. Veja-se, ademais, que os atos reputados ilegais têm origem em contratos privados (transferência do lote e fornecimento de cana-de-açúcar) firmados com a anuência ITESP, órgão responsável pelo assentamento.

O reconhecimento e cadastramento do PA de Bueno de Andrada para fins de concessão de linhas de crédito não torna o INCRA corresponsável pela legalidade e regularidade do assentamento estadual.

Ainda que se analisasse a questão da legitimidade por suposto desvio de finalidade na aplicação dos recursos federais, não se justifica a manutenção da autarquia no polo passivo. O autor relata na inicial que o INCRA forneceu um montante total de R\$ 7.861,62 à beneficiária originária, mas que houve 'desvio de finalidade na aplicação do recurso por conta da Fundação ITESP' (fl. 13).

Como bem ponderado pelo Ministério Público Federal, 'ainda que se pudesse supor lesão ao patrimônio federal em decorrência dos créditos de fomento fornecidos pelo INCRA como estímulo ao desenvolvimento do assentamento, tem-se que a ligação seria apenas indireta ou mediata, uma vez que, conquanto a legitimação do posseiro seja necessária para obtenção de tais créditos, estes decorrem de atos jurídicos independentes daquele que outorgaram tal condição jurídica ao beneficiário, sendo necessário, assim, que a causa de pedir atacasse diretamente a produção desses atos, o que não ocorreu' (fl. 1.161).

Veja-se que o autor popular não questiona a legalidade dos créditos fornecidos pelo INCRA em favor da ré Iraci, mas no destino dado a estas verbas pelo ITESP, ao permitir a transferência do lote a terceiros mediante indenização das benfeitorias e autorizar o cultivo de cana-de-açúcar no lote.

Observo que tal discussão é subsidiária e somente viria à tona depois de superada a controvérsia principal, vale dizer, caso fosse constatada alguma irregularidade ou ilegalidade na transferência e/ou utilização do lote.

Trata-se de cumulação própria sucessiva de pedidos.

Ocorre que, ultrapassada a controvérsia que envolve os assentados, a usina e o ITESP, passando-se à análise dos pedidos subsequentes percebe-se claramente que não há nenhum pedido que afete a autarquia: item g) 'condenar a Ré Iraci e a Fundação ITESP a devolver aos cofres públicos, face ao desvio de finalidade na aplicação do crédito de instalação'; item i) 'condenar os Réus em perdas e danos pelas ações e omissões praticadas ilegalmente e lesivas ao patrimônio público federal, a moralidade administrativa e, sobretudo, ao Programa Nacional de Reforma Agrária;' (fls. 36/37).

Com relação ao último item, a previsão genérica ('condenar os réus') certamente não alcança o INCRA, pois se ao final restasse comprovada a ocorrência da lesão ao patrimônio da autarquia não haveria sentido em condená-la a ressarcir prejuízo próprio. Quando muito poderia se cogitar na condenação dos gestores por má aplicação das verbas públicas, o que não se aplica ao caso, já que os superintendentes do INCRA foram excluídos do polo passivo por ocasião da análise do pedido de liminar (fls. 364/371).

Melhor analisando a questão, se houvesse interesse de autarquia federal no feito, melhor seria que intervisse como assistente litisconsorcial ativa, já que as supostas irregularidades teriam sido praticadas em detrimento do patrimônio federal, mas jamais no polo passivo.

Tudo somado, determino a exclusão do INCRA do polo passivo e, em consequência da ilegitimidade passiva, declino da competência jurisdicional e determino a remessa do feito para distribuição à Justiça Estadual de Araraquara/SP."

Consta dos autos, entretanto, que a Portaria INCRA/SR-08/Nº 55, de 14/12/1999 reconheceu o Projeto de Assentamento Bueno de Andrada, registrado no Sistema de Informações de Projetos de Reforma Agrária - SIPRA, com determinação aos setores internos para controle, acompanhamento e supervisão (f. 240), estando, pois, tal assentamento "sob a tutela, gerenciamento e acompanhamento do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária" (f. 293), corresponsável, portanto, pelo projeto.

Não por outra razão, as irregularidades descritas na ação originária foram objeto de efetiva apuração pelo INCRA, em processo administrativo próprio, com realização de vistoria *in loco* (f. 182/298).

O resultado dessa apuração, inclusive, foi encaminhado, quando solicitado, pelo próprio Superintendente Regional do INCRA/SP ao agravante, através do Ofício/INCRA/SR(08) nº 4073, de 17/05/2011, expedido nos seguintes termos (f. 179/81):

"O Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA/SP [...] vem através do presente certificar que de acordo com os elementos constantes do presente processo administrativo INCRA nº 54190.001470/2011-91 consta:

Que o Projeto de Assentamento Estadual Bueno de Andrada, localizado no município de Araraquara/SP é um assentamento criado pela Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo 'José Gomes da Silva' - ITESP, vinculada à Secretaria de Estado da Justiça e da Defesa da Cidadania, do Governo do Estado de São Paulo, conforme prevê a Constituição Estadual, Lei Estadual nº 4.957, de 30 de dezembro de 1985, seus Estatutos e Regulamentos e tem o mesmo órgão como responsável por implantar e desenvolver os assentamentos dos trabalhadores rurais em áreas estaduais e prestar assistência técnica às famílias assentadas;

Que todos os Projetos de Assentamentos criados e reconhecidos pelo INCRA devem atender à Constituição Federal, Estatuto da Terra, princípios que regem a Reforma Agrária e normativos internos do INCRA, bem como estão sob controle e fiscalização do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária, neste Estado através da Superintendência Regional do INCRA em São Paulo ante as previsões constitucionais;

Que a parcela nº 24 do PE Bueno de Andrada foi Auditado pelo INCRA quanto à necessidade de verificar o cumprimento da Constituição Federal, dos princípios norteadores do Programa Nacional de Reforma Agrária e da legislação federal agrária e ficou constatado que:

a) a parcela nº 24 está ocupada irregularmente pelo Sr. João Soares dos Santos Sobrinho e em total desacordo com a Legislação acima citada, pelos seguintes motivos:

1) celebração de contrato de arrendamento com a Usina Maringá Indústria e Comércio LTDA (vedação pelo Estatuto da Terra e IN 47/08 - INCRA);

2) aquisição de benfeitorias (compra e venda) pelo Sr. João Soares dos Santos Sobrinho com fundamento na Portaria nº 50 de 16 de junho de 2004 da Fundação ITESP (vedação pela legislação agrária e IN 47/8 - INCRA);

3) aprovação em processo de seleção em condição de impedimento (vedação pela NE 45/05 - INCRA - renda familiar superior ao estabelecido na norma de seleção). O ocupante possui vínculo empregatício com a Usina Santa Cruz, exercendo o cargo de líder de colheita mecanizada);

4) inexistência de exploração da parcela direta e pessoal e ausência de atividade produtiva com força de trabalho familiar nos parâmetros da agricultura familiar na área arrendada pela cultura da cana-de-açúcar (vedação pelo Estatuto da Terra, Decreto nº 59.428/66 e IN 47/08 - INCRA);

a.1) Ao ocupante da parcela e beneficiário atual não foi concedido e aplicado nenhum crédito do INCRA. A ex-beneficiária da parcela, Sr^a Iraci Derotilde Barbosa, acessou os seguintes créditos de instalação do INCRA: Fomento R\$ 2.400,00 em 12 de dezembro de 2007; Reabilitação de Crédito Produção R\$ 250,76 em 18 de julho de 2008 e R\$ 250,86 em 10 de outubro de 2008 e Recuperação Material de Construção de R\$ 3.000,00 em 05 de dezembro de 2005, PRONAF Investimento no valor de 1.960,00 em 18 de julho de 2003;

b) A família do Sr. João Soares não consta na relação de beneficiários emitida pelo Sistema de Informações de Projetos de Reforma Agrária (SIPRA) como beneficiários do Programa Nacional de Reforma Agrária;

c) O processo de seleção da família se deu de acordo com estabelecido pela portaria nº 50 de 16 de junho de 2004 da Fundação ITESP, realizado pela mesma, de forma irregular, sem anuência do INCRA e absolutamente contrário à legislação e normativos do INCRA que regulamentam o processo seletivo de candidatos ao Programa Nacional de Reforma Agrária;

d) O contrato de arrendamento celebrado entre o Sr. João e a Usina Maringá com anuência da Fundação ITESP que regulariza o plantio de cana-de-açúcar em até 50% da área parcelada. Entretanto, referida avença é absolutamente vedada pela Constituição Federal, Estatuto da Terra, Decreto nº 59.428/66, IN 47/08 - INCRA e todos os princípios norteadores do Programa Nacional de Reforma Agrária.

Esclarecemos que nenhum modelo de exploração executado em Projetos de Assentamentos integrantes do Programa de Reforma Agrária pode violar preceitos constitucionais e infraconstitucionais estabelecidos na legislação acima mencionada.

[...]

Ressaltamos que em Projetos de Assentamentos implantado em áreas públicas, ou seja, todos os Projetos de Assentamentos integrantes do Programa de Reforma Agrária, incluindo os criados e os reconhecidos pelo INCRA, inseridos no II Programa Nacional de Reforma Agrária, é proibido o arrendamento, a doação, a venda ou a transferência das parcelas destinadas aos Beneficiários e qualquer vínculo dessa natureza com terceiros ou empresas é absolutamente ilegal.

[...]"

Apesar do apurado, nenhuma providência efetiva foi concretamente adotada pela autarquia federal para reparação das irregularidades verificadas e repreensão das condutas praticadas.

Tal inércia foi justificada pelo INCRA, em contestação, sob os seguintes argumentos (f. 506/11):

"O PA Bueno de Andrade, como consta da própria inicial, é um assentamento que pertence ao ITESP e é por ele administrado. Logo, as supostas irregularidades narradas na inicial não se encontram na alçada do INCRA, mas sim na do ITESP, titular e gestor do referido assentamento.

Atendendo ao pleito da Fundação ITESP, e para que os assentados do Estado de São Paulo tivessem acesso às políticas do Programa Nacional da Reforma Agrária, em 1999, o INCRA procedeu ao reconhecimento do Projeto de Assentamento Bueno de Andrade, conforme cópia do processo administrativo nº 54190.002657/98-64 anexo, passando todos os trabalhadores rurais assentados pela Fundação ITESP a ter direito às políticas públicas e créditos fornecidos pelo Governo Federal. A partir de então, os atos e repasses do INCRA passaram a ser realizados sempre com base nas informações oficiais fornecidas pelo ITESP.

Logo, como se vê, não há qualquer ato ilegal ou irregular do INCRA com relação ao PA Bueno de Andrada, administrado pelo ITESP. Portanto, deve ser reconhecida a ilegitimidade passiva do INCRA no presente caso (art. 267, VI, do CPC), o que desde já se requer.

[...]

Com relação ao processo administrativo nº 54190.001470/2011-91 (Auditoria no Lote 24 do PA Bueno de Andrade), ele foi instaurado pela Superintendência da gestão 2003/2011, que tinha o entendimento de que o INCRA deveria intervir na gestão dos Projetos de assentamento sob tutela e responsabilidade do Estado de São Paulo, criados e administrados por meio da Fundação Instituto de Terras do Estado de São Paulo - ITESP, cujo processo de seleção e/ou substituição de beneficiários obedece a procedimentos próprios da legislação estadual. Os critérios de seleção e transferências de lotes a outros beneficiários de assentamentos do Estado de São Paulo obedecem aos critérios previstos na Portaria ITESP nº 50, de 16/06/2004, havendo presunção de legitimidade desses atos, não só presunção de legitimidade dos atos administrativos, mas também pelo disposto no artigo 19, II, da Constituição Federal.

Diante disso, o processo acima citado se encontra sobrestado e o entendimento da administração atual é de que o INCRA não pode intervir nos atos de outro ente estatal, por gozar de legitimidade, conforme acima citado.

Logo, no presente caso, o INCRA adota uma postura neutra: se por acaso houver o entendimento judicial de que ocorreram irregularidades no PA Bueno de Andrada e que a concessão dos créditos federais deve ser revista, o INCRA adotará prontamente as providências cabíveis para a cobrança de eventuais valores devidos aos cofres públicos. Contudo, enquanto não decretada a ilegalidade do(s) ato(s) do ITESP, o INCRA seguirá normalmente os prazos previstos na concessão e no reembolso dos créditos previstos na legislação. [...]"

Ora, o dever de controle e fiscalização do INCRA sobre os projetos de assentamentos para reforma agrária, por ele criados ou reconhecidos, é irrefutável, assim como, pois, sua responsabilidade em casos de omissão, ainda que por letargia ou resistência do gestor público, que resultem em lesão ao patrimônio público, como, em tese, na espécie. Nesse sentido:

AC 0000575-03.2006.4.03.6006, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, e-DJF3 Judicial 1 de 31/10/2014:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - RESPONSABILIDADE CIVIL DO ESTADO - REFORMA AGRÁRIA - EXCLUSÃO DA DISTRIBUIÇÃO DE LOTES - FALSO MOTIVO PUBLICADO EM JORNAL - CARÊNCIA DA AÇÃO - INOCORRÊNCIA - LEGITIMIDADE ATIVA DO INCRA - DANOS MATERIAIS NÃO DEMONSTRADOS - DANOS MORAIS - COMPROVAÇÃO - COMPENSAÇÃO CABÍVEL - JUROS E CORREÇÃO MONETÁRIA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Presentes as condições da ação e os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo. Preliminar de carência da ação afastada. 2. Os atos praticados por agentes públicos, no exercício de suas funções ou se valendo dessa condição, vinculam a pessoa jurídica a que pertencem. Legitimidade passiva do INCRA. 3. Em se tratando de responsabilidade extracontratual por dano causado por agente público, impõe-se, tão-somente, a demonstração do dano e do nexo causal, prescindindo a responsabilidade objetiva da comprovação de culpa do agente. 4. Para que determinado indivíduo seja beneficiado pela distribuição de frações de terra, em sede de reforma agrária, deve preencher os requisitos previstos em lei, sob pena de exclusão da lista de beneficiários (art. 189, parágrafo único, da CF) 5. A falsidade do motivo apontado pela matéria jornalística (envolvimento em fatos criminosos) não implica o reconhecimento de direito subjetivo à porção de terra, pois a exclusão pode ter decorrido de outros impedimentos. Inteligência do art. 333, I, CPC. 6. Danos morais demonstrados na espécie, porquanto, ainda que inexistente a indicação nominal dos recorrentes, é plenamente possível identificá-los dentre os indivíduos mencionados na notícia veiculada pelo jornal Diário do MS. Presente, outrossim, o nexo de causalidade, porquanto, conforme expressamente indicado na matéria jornalística, a fonte das informações partiu de servidores do INCRA. Indenização devida no importe de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) 7. Juros de mora e correção monetária nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal aprovado pela Resolução nº 134/10 do Conselho da Justiça Federal, exceto no tocante ao

índice de atualização previsto no art. 1º-F da Lei 9.494/97, com a redação atribuída pela Lei nº 11.960/09 (cf. ADIs n. 4.357/4425 e REsp 1.270.439). Incidência das Súmulas nº 54 e 362 do C. STJ. 8. Sucumbência recíproca." (g.n.)

Nem se alegue, como fez o INCRA, que sua atuação dependeria efetivamente do reconhecimento judicial acerca da existência de irregularidades em tais projetos, pois evidente que o Poder Público não age apenas quando quer, pois a Administração possui poder-dever de agir no sentido de fiscalizar, coibir e sancionar os atos lesivos à legalidade, moralidade e interesse público, praticados em situações jurídicas, como é o caso, inseridas no âmbito de suas competências e atribuições. Ademais, a Administração, no exercício funcional, é dotada de competência para praticar atos em caráter imperativo e autoexecutório, de modo que não pode eximir-se de suas atribuições, sem prejuízo da competência judicial nos casos sujeitos à reserva constitucional de atribuições.

Trata-se de caso típico em que a preliminar de ilegitimidade exige e confunde-se com o exame do mérito e, assim, revela-se prematura e indevida a exclusão, no caso, do INCRA do feito, sobretudo porque importaria em alterar a competência para processar e julgar a causa. Evidente que diz respeito ao mérito a discussão sobre a existência, ou não, de responsabilidade da autarquia federal, mas, ainda que a conclusão seja pela improcedência, a competência, para deduzir tal conclusão, é da Justiça Federal. Existem, enfim, pedidos formulados contra a autarquia federal, legitimando-a a defender-se contra as proposições, além do que o próprio INCRA afirmou que tem interesse em reaver prejuízo, por ilegalidade na concessão do crédito federal, que integra o âmbito da controvérsia deduzida, ainda que eventual pleito de reparação deva ser formulado em outra ação, porém com evidente conexão com o presente feito em tramitação.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, CPC, dou provimento ao recurso, para reformar a decisão agravada e reconhecer a legitimidade passiva do INCRA, e, conseqüentemente, a competência do Juízo agravado para processar e julgar a causa de origem.

Publique-se.

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

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018212-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018212-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : SP121186 MARCO ANTONIO GONCALVES e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : LUIZ ANTONIO PALACIO FILHO e outro
PARTE RÉ : BANDEIRANTES DRAGAGEM E CONSTRUCAO LTDA
ADVOGADO : SP040922 SERGIO LUIZ AKAOUI MARCONDES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00005588020144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 252/255 e 277) que deferiu parcialmente pedido de antecipação da tutela recursal, em sede de ação civil pública, determinando, no prazo de noventa dias, que as rés, entre elas a ora agravante, o resgate dos seguintes equipamentos do batelão "Valongo": hélice, tanque óleo diesel, tanque de combustível do gerador, máquina de leme, leme, molinetes, cabeços de amarração, âncoras, bombas de incêndio, indicador de ângulo do leme, bomba de água doce e hidrante e para que tomem providências para o início e manutenção de um programa de monitoramento de água em três pontos nas proximidades do naufrágio, impondo multa diária de R\$ 50.000,00, em caso de descumprimento.

Ressaltou que MM Juízo de origem que tanto o resgate quanto o programa de monitoramento deverão ser aprovados pelo IBAMA, CETESB e Marinha do Brasil.

Nas razões recursais, alegou a agravante COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO - CODESP alegou ilegitimidade de parte, tendo em vista que notificou a corrê BANDEIRANTES DRAGAGEM E CONSTRUÇÃO LTDA, para que a mesma informasse as providências adotadas para a remoção da embarcação, inclusive quanto aos danos ambientais.

Afirmou que solicitou junto à Capitania dos Portos o envio dos relatórios técnicos da CETESB, IBAMA e da Prefeitura Municipal do Guarujá, referentes à análise do relatório de avaliação preliminar do naufrágio do batelão "Valongo" realizado pela empresa BANDEIRANTES, demonstrando, portanto, que não permaneceu inerte.

Ressaltou que não havia definição por parte da Capitania dos Portos e nem dos órgãos ambientais sobre a retirada ou permanência do batelão, não permitindo, assim, a adoção de medidas necessárias.

Asseverou que somente em 3/12/2013, através do Ofício 1966/CPSP-MB, datado de 25/11/2013, teve ciência da decisão final escrita no Ofício 1927/CPSP-MB, de 21/11/12, encaminhado à BANDEIRANTES, sobre a remoção da embarcação.

Sustentou que não se inerte em relação ao fato.

Alegou que o IBAMA, através do Ofício nº 154/2010/IBAMA/ESREGSANTOS/SP, datado de 18/6/10, não vislumbrava impedimento de ordem técnica que obstasse a proposta da BANDEIRANTES em manter os destroços da embarcação no local do naufrágio.

Aduziu que os documentos colacionados à inicial não se mostram hábeis para demonstrar a dimensão dos danos ambientais provados pelo mencionado naufrágio.

Afirmou que não concorreu para os fatos e que, segundo Termo de Permissão de Uso - TPU 2/2001, cabe à corrê BANDEIRANTES o dever de indenizar os prejuízos que venha causar a terceiros.

Quanto ao prazo fixado, defendeu que o prazo deveria ser de 26 meses, considerando a elaboração dos estudos ambientais definidores do Termo de Referência; a aprovação do mesmo por parte dos órgãos ambientais e a autorização da Maria do Brasil para a realização dos serviços em águas sob sua jurisdição.

Asseverou que, ainda que se valha da dispensa de licitação para realizar a contratação de empresa especializada para retirada dos equipamentos e implantação do programa de monitoramento de águas, o Juízo *a quo* fundamentou sua decisão considerando o laudo da CETESB, sem considerar: as questões demonstradas em contestação pela corrê BANDEIRANTES, as quais dão conta de que não existe dano ambiental e que a operação é inviável e oferece risco à vida humana; que o IBAMA é favorável à permanência da embarcação no local do naufrágio.

Requeru que o prazo, para remoção dos equipamentos e adoção do programa de monitoramento de água, comece a fluir a partir da aprovação do estudo ambiental por parte dos órgãos ambientais, IBAMA e CETESB e da autorização da Marinha.

Pugnou pela atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento; que seja acolhida a preliminar de ilegitimidade passiva e, caso contrário, que seja revisto o prazo para remoção dos equipamentos e para adoção do programa de monitoramento de água; que o citado prazo comece a fluir somente a partir da aprovação do estudo ambiental necessário à realização dos serviços por parte dos órgãos ambientais, IBAMA e CETESB e da Marinha do Brasil e que, por ser excessivamente elevada, seja revista a multa diária.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na argumentação de ilegitimidade passiva, porquanto, ainda que a responsabilidade contratual por danos a terceiros seja da corrê BANDEIRANTES, a ora agravante é proprietária da embarcação e sua responsabilidade - e atuação - deverá ser sopesada no decorrer da instrução processual.

Quanto ao prazo fixado, não obstante tenha o Juízo *a quo* determinado que tanto o resgate quanto o programa de monitoramento deverão ser aprovados pelo IBAMA, CETESB e Marinha do Brasil, fixou seu termo inicial em 13/6/2014 (fl. 277).

Destarte, necessária a requisição de informações ao MM Juízo de origem, nos termos do art. 527, IV, CPC.

Por fim, a questão acerca do valor arbitrado como multa diária prescinde de deliberação nesta sede de cognição sumária.

Ante o exposto, **indefiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Requisitem-se informações ao MM Juízo *a quo*, nos termos do art. 527, IV, CPC.

Intimem-se, também o agravado para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : M SANTANA NETO E CIA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00113725920114036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu a inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da demanda executiva.

Alega a agravante, em síntese, que o distrato social, sem a regular liquidação dos débitos da empresa, configura sua dissolução irregular, ensejando o redirecionamento da execução aos sócios.

Requer o provimento do recurso.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder

de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Nessa linha, analisando as cópias da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 15/15vº), verifica-se que **foi averbado o distrato social da empresa.**

Em melhor reflexão sobre o tema, passei a acompanhar o entendimento firmado pela Terceira Turma desta E.

Corte no sentido de que o distrato social afasta a suposta irregularidade na dissolução da empresa: AI

2010.03.00.028356-6, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 31/3/2011, DJF3 CJ1 de 15/4/2011, AI

2008.03.00.046458-0, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19/8/2010, DJF3 CJ1 de 30/8/2010, AI n.

2008.03.00.032416-1/SP, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 25/3/2010, DJF3 13/4/2010.

Como já salientou a eminente Desembargadora Federal Maria de Fátima Freitas Labarrère, do E. Tribunal

Regional Federal da 4ª Região, "*a dissolução irregular da sociedade não se confunde com o encerramento das atividades da empresa, nem decorre da existência de débitos tributários ou inadimplência. A baixa da inscrição da empresa executada com liquidação de bens, acompanhada do distrato social registrado no órgão competente, obedecendo aos regramentos devidos, não constituem indícios de irregularidade*" (AG 0002410-33.2010.404.0000, Primeira Turma, j. 2/6/2010, Diário Eletrônico de 15/6/2010).

Dessa forma, diante da não comprovação da dissolução irregular da empresa executada, não merece prosperar o pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021219-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021219-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : AMILTON CARLOS SAMAHA DE FARIA
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : BRASILASSIST SBA SOCIEDADE BRASILEIRA DE ASSISTENCIA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE CARAPICUIBA SP
No. ORIG. : 00086073420088260127 A Vr CARAPICUIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AMILTON CARLOS SAMAHÁ DE FARIA em face de decisão que, em execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade por ele apresentada.

Alega o agravante, em síntese, que: a) inexistem provas de que os tributos em cobro foram incluídos em parcelamento, não havendo que se falar em interrupção do prazo prescricional; b) consideram-se como termos iniciais para contagem do prazo prescricional as datas de constituição do crédito descritas nas CDAs, enquanto que o termo final é a sua própria citação como responsável tributário; c) diante de tais circunstâncias, estão prescritos os créditos executados; d) o redirecionamento da execução é indevido, pois não houve comprovação de que a empresa se dissolveu irregularmente, sendo insuficiente a certidão do oficial de justiça que ateste a inatividade da executada; e e) houve duplicidade da cobrança de tributos, visto que, para os mesmos períodos de apuração, diversos lançamentos foram efetuados, mas todos com identidade de valores.

A antecipação da tutela recursal foi indeferida.

Intimada, a União apresentou contraminuta pugnando pela manutenção da decisão agravada.

Decido.

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

Realmente, quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, restou assim decidido:

"[...] O Superior Tribunal de Justiça pacificou a orientação de que a exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício e que não demandem dilação probatória, consoante enunciado da Súmula n. 393.

A prescrição, em tese, pode ser conhecida por meio de exceção. Entretanto, os elementos constantes dos autos não são suficientes para aferir tal alegação.

Com efeito, na análise do lapso temporal em que se consuma a prescrição, é preciso se delimitar todos os marcos que possam interferir na contagem do prazo, tais como o ajuizamento da execução, a citação do demandado, a adesão e a rescisão ao parcelamento etc.

In casu, em que pese a demonstração documental da existência de parcelamentos de créditos tributários (fls.322/323), causas interruptivas do prazo prescricional, não é possível se definir quais os tributos abarcados pelos programas.

Ao contrário do que aduz a parte recorrente, a comprovação dos parcelamentos dos créditos executados não incumbe tão somente à Fazenda Nacional. De fato, tem o contribuinte condições de demonstrar quais créditos foram e quais não foram incluídos nos parcelamentos, visto que, ao aderir aos programas, o contribuinte especifica quais débitos serão atingidos pelos mesmos.

Já em relação à suposta duplicidade de valores cobrados no feito executivo, a análise acerca de sua existência demanda exame mais acurado dos documentos constantes dos autos e de outros que venham a lhes integrar.

Assim sendo, tem-se que as referidas alegações do recorrente necessitam dilação probatória, incompatível com a exceção de pré-executividade, devendo, portanto, serem discutidas nos competentes embargos à execução, com observância do contraditório e da ampla defesa.

Já no que tange à suposta ausência de requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica, verifica-se que o juízo originário, ao deferir o pedido de redirecionamento da execução, fundamentou seu decisum na constatação da dissolução irregular da pessoa jurídica demandada.

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supramencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes

de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida. Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009) Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002.

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Nessa linha, verifica-se que o Sr. Oficial de Justiça, em cumprimento ao mandado de citação no endereço informado na petição inicial (Av. Inocêncio Seráfico, 255, conj. 04, Carapicuíba/SP), certificou não ter encontrado a empresa executada (fls. 252).

Em que pese a impossibilidade de se verificar qual o último endereço informado pela empresa executada junto aos órgãos competentes, há que se prestigiar a decisão ora objurgada, uma vez que a agravante se furtou da incumbência de comprovar cabalmente as razões de sua insurgência neste tocante.

Dessa forma, em exame preambular, entendo que, **neste momento processual**, não há elementos aptos a comprovar que o redirecionamento da execução foi indevido.

Ante o exposto, **indeferir** o efeito suspensivo postulado."

Em uma análise mais aprofundada, entendo pelo acerto da decisão provisória, especialmente considerando que não trouxe a parte interessada qualquer argumento apto a infirmá-la, razão pela qual mantenho os fundamentos acima aduzidos.

Ademais, em contraminuta, a agravada trouxe documentos (fls. 368/503) que refutam a tese de que os créditos

executados não foram parcelados - o que acarretaria na prescrição dos mesmos -, devendo ser afastada, definitivamente, as alegações de extinção do crédito tributário pela consumação do prazo prescricional. Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, caput, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000803-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000803-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : GUNNEBO GATEWAY BRASIL S/A
ADVOGADO : SP154013 ANDRÉ SUSSUMU IIZUKA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00243568220144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por GUNNEBO GATEWAY BRASIL S/A em face de contra decisão que, em ação de rito ordinário, indeferiu o pedido de *"antecipação dos efeitos da tutela"*, objetivando autorização para *"compensar os valores recolhidos indevidamente no período de dezembro de 2009 a setembro de 2013 a título de PIS-importação e COFINS-importação incidente sobre os valores de ICMS e das próprias contribuições, afastando-se as restrições previstas nas Instruções Normativas nºs 21 e 37, com fundamento no artigo 66 da Lei n.º 8.383/91, artigo 74 da Lei n.º 9.430/96 e artigo 1º do Decreto n.º 2.138/97"*.

Requer seja deferida a antecipação da tutela jurisdicional.

Decido.

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

O artigo 511 do Código de Processo Civil dispõe que o recorrente deve comprovar no ato de interposição do recurso, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no julgamento do REsp 1.122.064/DF, representativo da controvérsia, submetido ao regime previsto no art. 543-C, publicado no DJe 01.09.2010, no sentido de que *"o encerramento do expediente bancário antes do encerramento do expediente forense constitui causa de justo impedimento, a afastar a deserção, nos termos do artigo 519 do Código de Processo Civil, desde que, comprovadamente, o recurso seja protocolizado durante o expediente forense, mas após cessado o expediente bancário, e que o preparo seja efetuado no primeiro dia útil subsequente de atividade bancária"*.

In casu, verifica-se que o presente agravo de instrumento foi interposto em 19.01.2015, às 18:49 hs, após o expediente bancário (fls. 02), o que autorizaria o recolhimento do preparo no primeiro dia útil subsequente de atividade bancária.

Ocorre que o agravante recolheu as custas e o porte de remessa no dia 21.01.2015 (fls. 147/149), ou seja, um dia depois do prazo autorizado pela jurisprudência.

Ante o exposto, **julgo deserto** o presente recurso, negando-lhe seguimento, a teor do disposto no artigo 557, *caput*, do CPC, combinado com o artigo 33 do Regimento Interno desta Corte.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se. Comunique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032167-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032167-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : RM PETROLEO S/A e outros
: VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: B2B PETROLEO LTDA
ADVOGADO : SP226623 CESAR AUGUSTO GALAFASSI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA e outros
: CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO
: MARCOS TIDEMANN DUARTE
: MARCIO TIDEMANN DUARTE
: MARCELO TIDEMANN DUARTE
: ROBERTO MARCONDES DUARTE
: RICARDO MARCONDES DUARTE
: RAFAEL MARCONDES DUARTE
: ATINS PARTICIPACOES LTDA
: PR PARTICIPACOES S/A
: MONTEGO HOLDING S/A
: FAP S/A
: GAPSA PARTICIPACOES S/A
: ROSENFELD BRASIL PARTICIPACOES LTDA
: BRASMOUNT IMOBILIARIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05069125919934036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RM PETRÓLEO S/A, VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, e B2B PETRÓLEO LTDA, em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu exceção de pré-executividade por elas apresentada, mantendo-as no polo passivo do feito executivo.

Alegam as agravantes, em síntese, que ocorreu a prescrição para o redirecionamento do executivo fiscal, pois, entre a data da citação da pessoa jurídica originalmente devedora - HUBRÁS PRODUTOS DE PETRÓLEO LTDA. - (05/05/1993) e o pedido de inclusão das agravantes no polo passivo da demanda (09/04/2010), transcorreu o prazo quinquenal.

Aduzem, ainda, que não possuem nenhum vínculo societário ou econômico com a executada, restando patente sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação executiva fiscal.

Requerem a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do presente agravo de instrumento.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos para a concessão da tutela postulada, previstos no art. 558 do CPC.

Com efeito, entendo que, neste juízo de mera delibação, merece subsistir a decisão agravada, tendo em vista que analisou a hipótese com propriedade, lastreada em fundamentos de relevo, no sentido de que as circunstâncias do caso recomendam a desconsideração da personalidade jurídica, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal para as empresas que compõem o mesmo grupo daquela originalmente devedora.

De fato, conforme bem asseverado pelo Juízo *a quo*, o liame entre as empresas está cabalmente demonstrado, já que "*no caso dos autos, os argumentos e elementos de prova lançados aos autos pela parte exequente desvelam a existência de grupo econômico de fato entre diversas pessoas jurídicas, dentre as quais a ora executada*" (fls. 442

da execução fiscal originária, conforme mídia digital contendo cópia integral dos autos). Nesse ponto, convém extrair da decisão de reconhecimento de grupo econômico (fls. 442 dos autos da execução) trecho que esclarece sobremaneira a sucessão de atos que, praticados pelas empresas envolvidas, pode de fato caracterizar a condição de grupo econômico:

"Com efeito, da análise detida dos elementos aportados aos autos, infere-se que, de forma associada e direcionada a um objetivo comum, com detenção de poderes de gerência, sobreditas pessoas físicas participam do quadro societário de uma miríade de empresas, cujo objeto social preponderante (mas não único) é a distribuição e comercialização de combustíveis e alimentos em postos de abastecimento"

Tais fatos corroboram a tese de que as empresas mencionadas constituem um único grupo familiar econômico, havendo ainda indícios de possível fraude às execuções fiscais em curso, na medida em que as atividades da primeira empresa, originalmente executada foram transferidas para as demais sem o devido encerramento regular e sem a quitação das dívidas fiscais, caracterizando situação de fato que implica em formação de grupo econômico, possibilitando a sucessão tributária integral.

Sobre o tema em debate o STJ já se manifestou, ao entendimento de que, havendo indício de fraude ou de confusão de patrimônio, e pertencendo a pessoa jurídica devedora a grupo de sociedades sob o mesmo controle e com estrutura meramente formal, é legítima a desconsideração da personalidade jurídica da devedora para que os efeitos da execução alcancem as demais sociedades do grupo (RESP 332763, Rel. Min. Nancy Andriahi, Terceira Turma, DJ DATA:24/06/2002)

Nessa linha já decidi alhures, conforme se verifica do seguinte julgado da Terceira Turma, de minha relatoria:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESAS PERTENCENTES A MESMO GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS DE CONFUSÃO ENTRE OS PATRIMÔNIOS. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA EMPRESA EXECUTADA. POSSIBILIDADE.

- 1. As empresas em questão constituem um grupo econômico, uma vez que exercem atividades idênticas ou similares sob uma mesma unidade gerencial e patrimonial, além de possuírem o mesmo objeto social, o mesmo local como sede e o mesmo gerente com poderes decisórios.*
 - 2. Não obstante a simples existência de grupo econômico não autorize a constrição de bens de empresa diversa da executada, em casos excepcionais, nos quais se vislumbre confusão entre os patrimônios ou fraude, é cabível a desconsideração da personalidade jurídica da executada, como forma de se assegurar o pagamento de credores.*
 - 3. É possível a desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada incidentalmente nos próprios autos da execução fiscal, sem a necessidade da propositura de ação própria, tendo em vista que a finalidade do instituto é impedir a fraude à lei.*
 - 4. Agravo de instrumento provido.*
- (AG n. 2005.03.00.059139-3, j. 27/03/2008, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 760)*

Quanto à alegação de que estaria prescrito o direito de redirecionamento da execução fiscal para as oras agravantes, é certo que a contagem de tal prazo, considerada em casos de responsabilização de sócios e administradores, não se aplica às hipóteses de sucessão de empresas, pois a relação jurídico-tributária, no caso das empresas de mesmo grupo, é a mesma.

Cumprido lembrar que resta ainda às agravantes a possibilidade de discutir a matéria relativa à sua inclusão na lide em sede de embargos do devedor, via mais adequada ao caso, tendo em vista a sua maior amplitude probatória.

Por estas razões, deve ser mantida, por ora, a decisão agravada.

Ante todo o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo postulado.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000444-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000444-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : COPRASSE COBRANCA E ASSESSORIA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO
>1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00333043420094036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da execução.

Alega a agravante, em síntese, que a empresa executada não foi encontrada no endereço fornecido, caracterizando sua dissolução irregular, o que autoriza a responsabilização dos sócios.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para que seja determinado o redirecionamento do feito em face dos sócios Antonio Noel Teixeira e Augusto Teixeira Pinto.

Decido.

No tocante à inclusão de sócio no polo passivo de execução fiscal, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG nº 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei nº 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP nº 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP nº 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exeqüente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"
(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Analisando os fundamentos trazidos pela recorrente e os documentos dos autos, cumpre esclarecer, neste momento, que não há qualquer demonstração processualmente eficaz de que a empresa tenha se dissolvido irregularmente.

De fato, compulsando as cópias da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 59), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada é o mesmo onde ela não foi localizada, consoante aviso de recebimento negativo acostado a fls. 41.

No entanto, em melhor reflexão sobre o tema, entendo que tal fato não se mostra suficiente para se fazer presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido.

Neste sentido, já decidi o E. Superior Tribunal de Justiça que "(...) não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa." (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.).

Ainda neste sentido, confira-se os seguintes precedentes: REsp 1.072.913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento atual da Terceira Turma desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução

irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.

VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo inominado improvido."

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus)

No mesmo entendimento: AG n. 2009.03.00.019652-7, Relator Desembargador Federal Nery Junior, decisão monocrática proferida em 1/7/2009.

Dessa forma, não há elementos aptos a comprovar que a exequente esgotou todos os meios para localização da empresa executada e bens de sua propriedade, passíveis de penhora, sendo incabível, portanto, a responsabilização dos sócios indicados pela Fazenda.

Logo, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, curvo-me à orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, e **nego seguimento ao vertente agravo de instrumento** (art. 557, *caput*, do CPC).

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032165-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032165-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : RAFAEL MARCONDES DUARTE e outros
: ROBERTO MARCONDES DUARTE
: RICARDO MARCONDES DUARTE
ADVOGADO : SP226623 CESAR AUGUSTO GALAFASSI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : HUBRAS PRODUTOS DE PETROLEO LTDA e outros
: CIA DE EMPREENDIMENTOS SAO PAULO
: MARCOS TIDEMANN DUARTE
: MARCIO TIDEMANN DUARTE
: MARCELO TIDEMANN DUARTE
: ATINS PARTICIPACOES LTDA
: RM PETROLEO LTDA
: B2B PETROLEO LTDA
: PR PARTICIPACOES S/A
: VR3 EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
: MONTEGO HOLDING S/A
: FAP S/A
: GAPSA PARTICIPACOES S/A
: ROSENFELD BRASIL PARTICIPACOES LTDA
: BRASMOUNT IMOBILIARIA LTDA

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05069125919934036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RAFAEL MARCONDES DUARTE, ROBERTO MARCONDES DUARTE e RICARDO MARCONDES DUARTE, em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu exceção de pré-executividade por eles apresentada, mantendo-os no polo passivo do feito executivo. Alegam os agravantes, em síntese, que ocorreu a prescrição para o redirecionamento do executivo fiscal, pois, entre a data da citação da pessoa jurídica originalmente devedora - HUBRÁS PRODUTOS DE PETRÓLEO LTDA. - (05/05/1993) e o pedido de inclusão dos agravantes no polo passivo da demanda (09/04/2010), transcorreu o prazo quinquenal.

Aduzem, ainda, que não possuem nenhum vínculo societário ou econômico com a executada, restando patente sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da ação executiva fiscal.

Requerem a concessão do efeito suspensivo e, ao final, o provimento do presente agravo de instrumento.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos para concessão da tutela postulada, previstos no art. 558 do CPC.

Com efeito, entendo que, neste juízo de mera delibação, merece subsistir a decisão agravada, tendo em vista que analisou a hipótese com propriedade, lastreada em fundamentos de relevo, no sentido de que as circunstâncias do caso recomendam a desconsideração da personalidade jurídica, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal para as pessoas que compõem o mesmo grupo daquela originalmente devedora.

De fato, conforme bem asseverado pelo Juízo *a quo*, o liame entre as empresas está cabalmente demonstrado, já que *"no caso dos autos, os argumentos e elementos de prova lançados aos autos pela parte exequente desvelam a existência de grupo econômico de fato entre diversas pessoas jurídicas, dentre as quais a ora executada"* (fls. 442 dos autos da execução originária, conforme mídia digital contendo cópia integral dos autos).

Nesse ponto, convém extrair da decisão de reconhecimento de grupo econômico (fls. 442 dos autos da execução) trecho que esclarece sobremaneira a sucessão de atos que, praticados pelas empresas envolvidas, pode de fato caracterizar a condição de grupo econômico:

"Com efeito, da análise detida dos elementos aportados aos autos, infere-se que, de forma associada e direcionada a um objetivo comum, com detenção de poderes de gerência, sobreditas pessoas físicas participam do quadro societário de uma miríade de empresas, cujo objeto social preponderante (mas não único) é a distribuição e comercialização de combustíveis e alimentos em postos de abastecimento"

Tais fatos corroboram a tese de que os agravantes mencionados constituem um único grupo familiar econômico, havendo ainda indícios de possível fraude às execuções fiscais em curso, na medida em que as atividades da primeira empresa, originalmente executada foram transferidas para as demais sem o devido encerramento regular e sem a quitação das dívidas fiscais, caracterizando situação de fato que implica em formação de grupo econômico, possibilitando a sucessão tributária integral.

Sobre o tema em debate o STJ já se manifestou, ao entendimento de que, havendo indício de fraude ou de confusão de patrimônio, e pertencendo a pessoa jurídica devedora a grupo de sociedades sob o mesmo controle e com estrutura meramente formal, é legítima a desconsideração da personalidade jurídica da devedora para que os efeitos da execução alcancem as demais sociedades do grupo (RESP 332763, Rel. Min. Nancy Andrighi, Terceira Turma, DJ DATA:24/06/2002)

Nessa linha já decidi alhures, conforme se verifica do seguinte julgado da Terceira Turma, de minha relatoria:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESAS PERTENCENTES A MESMO GRUPO ECONÔMICO. INDÍCIOS DE CONFUSÃO ENTRE OS PATRIMÔNIOS. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA DA EMPRESA EXECUTADA. POSSIBILIDADE.

1. *As empresas em questão constituem um grupo econômico, uma vez que exercem atividades idênticas ou similares sob uma mesma unidade gerencial e patrimonial, além de possuírem o mesmo objeto social, o mesmo local como sede e o mesmo gerente com poderes decisórios.*

2. *Não obstante a simples existência de grupo econômico não autorize a constrição de bens de empresa diversa da executada, em casos excepcionais, nos quais se vislumbre confusão entre os patrimônios ou fraude, é cabível a desconsideração da personalidade jurídica da executada, como forma de se assegurar o pagamento de credores.*

3. *É possível a desconsideração da personalidade jurídica da empresa executada incidentemente nos próprios autos da execução fiscal, sem a necessidade da propositura de ação própria, tendo em vista que a finalidade do instituto é impedir a fraude à lei.*

4. *Agravo de instrumento provido.*

(AG n. 2005.03.00.059139-3, j. 27/03/2008, DJU DATA:09/04/2008 PÁGINA: 760)

Quanto à alegação de que estaria prescrito o direito de redirecionamento da execução fiscal para os ora agravantes, é certo que a contagem de tal prazo, considerada em casos de responsabilização de sócios e administradores, não se aplica às hipóteses de sucessão de empresas, pois a relação jurídico-tributária, no caso das empresas de mesmo grupo, é a mesma.

Cumpra lembrar que resta ainda aos agravantes a possibilidade de discutir a matéria relativa à sua inclusão na lide em sede de embargos do devedor, via mais adequada ao caso, tendo em vista a sua maior amplitude probatória.

Por estas razões, deve ser mantida, por ora, a decisão agravada.

Ante todo o exposto, **indefiro** o efeito suspensivo postulado.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031221-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031221-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : JORGE ABISSAMRA
ADVOGADO : SP184098 FRANCISCO OCTAVIO DE ALMEIDA PRADO FILHO e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
ADVOGADO : SP247573 ANDRE NOVAES DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00078689220144036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JORGE ABISSAMRA em face de decisão que, em ação civil pública, julgou improcedente a impugnação ao valor da causa, e acolheu o montante originalmente atribuído pelo autor Município de Ferraz de Vasconcelos, com a subsequente retificação de fls. 161/162.

Sustenta o agravante, em síntese, que a ação civil por ato de improbidade administrativa foi ajuizada pelo Município de Ferraz de Vasconcelos sob fundamento de que haveria irregularidade na prestação de contas relativa ao Convênio nº 706350/2009, firmado entre o Município de Ferraz de Vasconcelos e o Ministério do Turismo. Aduz que, nos termos da inicial, o valor total dos recursos repassados por força do referido convênio foi de R\$ 181.161,00, e, inobstante este valor, o autor atribuiu à causa o valor de R\$ 3.125.126,11. Afirma que "*para chegar a esse fantasioso valor, a inicial apresenta cálculo sem qualquer justificativa, somando 5 vezes o valor do dano supostamente causado com valor correspondente a 100 vezes a remuneração do ora peticionário como Prefeito Municipal, multas distintas, com base em diferentes incisos do artigo 12 da Lei 8.429/92, todas aplicadas em seu grau máximo, tudo isso para um mesmo e único fato apontado como ilegal*". Aduz que as penas previstas no art. 12 da Lei nº 8.429/92 tem caráter punitivo e não integram o proveito econômico buscado pelo autor, não podendo influenciar no valor atribuído à causa.

Requer o provimento do agravo para que seja determinada a procedência da impugnação para atribuir à causa o valor total dos recursos repassados por força do convênio, objeto da controvérsia, de R\$ 181.161,00.

Às fls. 64/72 foram prestadas informações pelo Juízo *a quo*.

Intimado, o agravado deixou de apresentar contraminuta (fls. 73).

Decido.

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

Com efeito, o valor da causa é requisito essencial à regularidade da petição inicial (arts. 258; 259, caput; e 282, V, todos do CPC).

Assim, a toda causa deve ser atribuído valor determinado, observando-se os critérios estabelecidos nos incisos do art. 259 do CPC que, por sua vez, deixa evidente que aquele tem por base o proveito econômico buscado pelo

jurisdicionado em juízo.

Na falta de critério legal específico, até porque o rol do aludido artigo não é, e nem poderia ser, exaustivo, a atribuição do valor à causa deverá orientar-se à exatamente pela repercussão econômica da demanda.

Por essa razão é que se manifesta a jurisprudência no sentido de que o valor da causa, repiso, deve corresponder ao benefício econômico pretendido na ação, cuidando-se, outrossim, de regra de ordem pública, haja vista suas repercussões no que tange às custas, aos honorários de advogado, ao procedimento a ser adotado, à possível dispensa do reexame necessário, bem como à competência do órgão julgador.

Desta forma, não pode ficar ao livre arbítrio da parte autora a fixação do valor da causa, mormente quando o montante indicado se mostra bastante inferior ou deveras superior ao conteúdo econômico objeto do litígio.

No caso concreto, trata-se de incidente extraído de ação civil pública ajuizada em face do ora agravante, ex-Prefeito da cidade de Ferraz de Vasconcelos, pela alegada prática de ato de improbidade administrativa relacionado a desvio de verba pública proveniente do Governo Federal, liberada através do Convenio nº 645373, com o número original 2379/2008, firmado ente o Ministério da Saúde e o referido Município, no valor de R\$ 181.161,60 (cento e oitenta e um mil, cento e sessenta e um reais e sessenta centavos), tendo por objeto "*dar apoio técnico e financeiro de equipamentos e materiais para unidade de atenção especializada em saúde, visando o fortalecimento do Sistema Único de Saúde -SUS*" (fls. 09/24).

Constata-se que o autor pretende a obtenção de provimento jurisdicional a fim de "*indisponibilizar o patrimônio do Réu no valor de R\$ 289.397,23 (duzentos e oitenta e nove mil, trezentos e noventa e sete reais e vinte e três centavos), nos termos dos arts. 7 e 16 da Lei 8429/92, art. 12 da Lei 7347/85, 798 do CPC e da Fundamentação contida na inicial;*" bem como condenar "*o Réu as penas contidas no art. 12 da Lei 8429/92, nos termos d Fundamentação contida na exordial*" (fls. 22/23).

Assim, como bem assinalado pela decisão agravada:

"Tendo em vista que o valor da causa deve representar o "conteúdo econômico" da demanda, depreende-se dos autos que o valor atribuído à causa pelo Município demandante, embora elevado, compreende precisamente o proveito econômico máximo esperado: o ressarcimento integral das verbas conveniadas somado à imposição da multa civil de até cem vezes a remuneração do réu (como prevista na Lei 8.429/92), atendendo, portanto, aos comandos traçados pelo art. 259 do Código de Processo Civil. A circunstância de ser o pedido integralmente acolhido ou não ao final do processo não implica que o valor da causa, de antemão, deva ser o valor da eventual condenação, sob pena de negar o direito de ação ao jurisdicionado, visto ser ele livre para requerer o que entender de seu direito, submetendo tal pleito ao Judiciário. Vale dizer, o "conteúdo econômico da demanda" - a que deve corresponder o valor atribuído à causa - diz respeito ao proveito que o autor espera obter, e não, à toda evidência, àquele que o réu supõe seria de se esperar."

[Tab][Tab]Faço menção também aos acórdãos reproduzidos na decisão impugnada, que demonstram verter no mesmo sentido a jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CAUTELAR. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA.

I - O valor da causa não precisa corresponder exatamente ao valor da ação principal, no entanto, como a hipótese dos autos trata da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, decorrente da cobrança de Imposto Sobre Lucro Líquido, com a conseqüente expedição de certidão de regularidade fiscal, além de impedir a configuração da mora e a cobrança de encargos, deve o valor da causa refletir o montante da dívida suspensa em razão da cautelar. Precedentes.

II - Agravo regimental improvido."

(STJ, AARESP 200300284450, Relator Ministro FRANCISCO FALCÃO, j. 16/12/2003, DJ 22/03/2004)

PROCESSUAL CIVIL -- AGRAVO DE INSTRUMENTO - IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA - AÇÃO CIVIL PÚBLICA - CONTEÚDO ECONÔMICO - COMPATIBILIDADE - NULIDADE DA DECISÃO POR AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO - INEXISTÊNCIA.

I- Não conhecimento do agravo inominado porque, à luz do parágrafo único do artigo 527, do Código de Processo Civil, é incabível o seu manejo contra decisão liminar proferida por Relator.

II - Inexistência de nulidade na decisão hostilizada, porquanto o juízo prolator analisou detidamente os argumentos deduzidos pela agravante, dirimindo-os exaustivamente para rechaçar a pretensão da impugnante. O dever de fundamentação das decisões judiciais previsto em norma constitucional (art. 93, IX, da Constituição Federal), não obsta que o julgador cumpra esse dever reportando-se às razões expressas por uma das partes.

III - A ação originária tem por escopo o reconhecimento da prática dos atos de improbidade revelados por ocasião das investigações encetadas pela Polícia Federal na operação intitulada "Anaconda", dos quais teria redundado danos ao erário, passíveis de reparação. De natureza, eminentemente, econômica se reveste o decreto de perda dos bens e valores adicionados ilicitamente ao patrimônio dos réus, acrescidos de juros e correção monetária, além de danos morais difusos, tudo a revelar a compatibilidade do valor atribuído à causa.

IV- A agravante não aponta o valor que considera correto, limitando-se a, tão-somente, manifestar o seu

infundado inconformismo, o que igualmente retira a possibilidade de reforma do decisum atacado.

V - Agravo inominado não conhecido e Agravo de Instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0103509-78.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 16/04/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:28/04/2009 PÁGINA: 871)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. AÇÃO CAUTELAR INOMINADA. APÓLICES DA DÍVIDA PÚBLICA.

1- Manifesta-se a jurisprudência no sentido de que o valor da causa deve corresponder ao benefício econômico pretendido na ação, cuidando-se, outrossim, de regra de ordem pública, haja vista suas repercussões no que tange às custas, aos honorários de advogado, ao procedimento a ser adotado, à possível dispensa do reexame necessário, bem como à competência.

2- Não pode ficar ao livre arbítrio da parte autora a fixação do valor da causa por estimativa, mormente quando o montante estimado se mostra bem inferior ao conteúdo econômico objeto do litígio.

3- No caso concreto constata-se do exame da própria minuta do agravo (fls. 04) que a autora pretende a obtenção de provimento acautelatório através do qual lhe seja reconhecido o direito de se utilizar dos valores concernentes às apólices da dívida pública, como garantia do débito tributário.

4- Assim, tem-se que o valor da causa deve corresponder ao valor das referidas apólices (R\$ 5.310.576,00), atribuído, segundo afirma a agravante, pela FGV, não sendo aceitável o montante indicado na peça inicial, de meros R\$ 10.000,00. Precedente do C. STJ.

5- Agravo de instrumento improvido."

(TRF3, AI 0062265-53.1999.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA Z, j. 25/05/2011, DJ 06/06/2011)

"PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO CAUTELAR - DECISÃO AGRAVADA QUE ACOLHEU A IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA - VALOR DA CAUSA QUE DEVE CORRESPONDER AO PROVEITO ECONÔMICO QUE ADVIRÁ DA PROPOSITURA DA AÇÃO - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. O critério para a determinação do valor da causa é sempre o proveito econômico que advirá da propositura da ação.

2. No caso "sub judice" pretendeu a autora, por intermédio da ação cautelar, oferecer 5% de seu faturamento em "antecipação de penhora" de futura execução fiscal de débitos previdenciários cujo valor alcança quase R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais), de modo a obter certidão nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional.

3. Evidenciado, portanto, o benefício patrimonial na lide, deve ser mantida a decisão que acolheu a impugnação ao valor da causa, uma vez que este valor deve ser mensurado levando-se em conta o benefício econômico.

4. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(TRF3, AI 0009895-82.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, PRIMEIRA TURMA, j. 30.09.2008, DJ 13.10.2008)

[Tab][Tab]Por fim, é inegável que a ação civil pública por ato de improbidade busca, não só a reparação do suposto dano causado ao erário, mas também a condenação dos seus responsáveis nas penas cominadas na Lei nº 8.429/92, incluindo-se, dentre elas, a "multa civil" que pode chegar a 100 "(cem) vezes o valor da remuneração percebida pelo agente" - art. 12, inciso III. Inexistindo disposição expressa no ordenamento jurídico pátrio que dê tratamento diferenciado à atribuição do valor da causa nas ações civis públicas, por se traduzir em pedido específico a caracterizar o cúmulo objetivo de ações no mesmo processo, a penalidade antes mencionada integra, para todos os fins, o conteúdo econômico buscado e discutido no feito, razão pela qual deve ser considerado para fins de atribuição do valor inicial do litígio, independentemente da sua natureza punitiva.

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.

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

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032883-92.2011.4.03.0000/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO SINDSEF SP
ADVOGADO : SP115638 ELIANA LUCIA FERREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Aviacao Civil ANAC
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00143043220114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Fls. 109/111: Trata-se de agravo interposto pelo SINDICATO DOS TRABALHADORES NO SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL DO ESTADO DE SÃO PAULO - SINDSEF/SP, com fulcro no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, contra decisão monocrática de fls. 104 e verso, proferida pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes que, nos termos dos artigos 527, I e 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que indeferiu pedido de assistência judiciária gratuita, ante a sua intempestividade.

Sustenta o agravante, em síntese, que a decisão deve ser reformada, tendo em vista que protocolizou o recurso de agravo de instrumento tempestivamente, no último dia do prazo, isto é, em 10/10/2011.

Requer o acolhimento do presente agravo, em juízo de retratação, ou, caso assim não entenda, sua apresentação em mesa para julgamento, provendo integralmente o agravo interposto.

É o relatório.

Decido.

Reconsidero a decisão de fls. 104 e verso.

Da análise dos autos, infere-se que a decisão impugnada no agravo de instrumento foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça em 28/09/2011 (quarta-feira). Contudo, a publicação é considerada realizada no primeiro dia útil subsequente, e, somente, no dia posterior a este, no caso concreto, dia 30/09/2011 (sexta-feira), começou a fluir o prazo de dez dias para interposição do agravo de instrumento. Assim, o término do prazo para interposição do recurso, no caso em tela, ocorreu realmente no dia 10/10/2011.

Com efeito, a partir da análise da petição de interposição de agravo de instrumento (fl. 02), é possível verificar que consta um carimbo, com número de protocolo 013212, datado de 10/10/2011, ao lado do qual foi aposta etiqueta com identificação deste Tribunal, com número de protocolo 2011.225686, datada de 17/10/2011.

Em consulta ao Sistema de Informações e Acompanhamento Processual - SIAPRO, foi possível verificar que o carimbo apostado na petição trata-se de protocolo realizado na 1ª Subseção de São Paulo, por sistema integrado, de modo que, tendo sido efetuado em 10/10/2011, forçoso reconhecer a tempestividade do recurso.

Passo à análise do agravo de instrumento.

O agravante sustenta, em síntese, que faz jus aos benefícios da assistência judiciária gratuita, pela simples declaração de insuficiência financeira, por se tratar de pessoa jurídica sem fins lucrativos, cuja receita advém unicamente das contribuições de seus associados, sendo destinada aos gastos ordinários na manutenção de suas atividades.

Verifico que a questão comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil. A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que as pessoas jurídicas de direito privado, com ou sem fins lucrativos, para obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, devem comprovar a impossibilidade de suportar os encargos processuais, não bastando simples declaração de hipossuficiência. Nesse sentido são os arestos abaixo transcritos:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA. NECESSIDADE. SÚMULA 481/STJ. ACÓRDÃO RECORRIDO. REFORMA. INVIABILIDADE. SÚMULA 7/STJ. INCIDÊNCIA DAS REGRAS DO CDC E DA LACP. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF.

1. Nos termos da Súmula 481/STJ, a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita às pessoas jurídicas, com ou sem fins lucrativos, requer a demonstração da impossibilidade de arcarem com os encargos processuais.

2. Inviável a alteração da conclusão do Tribunal a quo quanto à falta de comprovação por parte do sindicato recorrente de seu estado de hipossuficiência, ante o óbice sumular 7/STJ.

3. As razões de recurso especial não impugnaram fundamento basilar do acórdão recorrido para afastar a aplicação, ao caso, das normas insertas no CDC e na LACP relativas à isenção das custas, qual seja, o de que "o parágrafo único do art. 1º é expresso ao vedar ação civil pública para veicular pretensões que envolvam tributos (o que, aliás, foi reconhecido pelo próprio embargante)".

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1388971/RS, Rel. Min. SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, j. 23/09/2014, DJe 06/10/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO COM BASE NO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. IMPOSSIBILIDADE DE REVISÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. SÚMULA 7/STJ.

1. Para a concessão do benefício da assistência judiciária gratuita à pessoa jurídica, necessária é a comprovação da impossibilidade de arcar com as custas processuais.

2. Rever as conclusões que levaram à denegação do benefício pela instância ordinária esbarra no óbice do enunciado nº 7 da Súmula desta Corte.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1312171 / SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, j. 03/05/2012, DJe 09/05/2012)

"SINDICATO. PESSOA JURÍDICA SEM FINS LUCRATIVOS. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. NECESSIDADE DE PROVA DA MISERABILIDADE. INSUFICIÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE POBREZA.

I - As pessoas jurídicas de direito privado, com ou sem fins lucrativos, para obter os benefícios da justiça gratuita, devem comprovar o estado de miserabilidade, não bastando simples declaração de pobreza. Precedentes:

REsp nº 1.185.828/RS, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, CORTE ESPECIAL, DJe de 01/07/2011 e AgRg no AgRg no REsp nº 1.153.751/RS, Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, DJe de 07/04/2011.

II - Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 130622/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, j. 17/04/2012, DJe 08/05/2012)

A questão encontra-se inclusive sumulada no Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"Súmula 481. Faz jus ao benefício da justiça gratuita a pessoa jurídica com ou sem fins lucrativos que demonstrar sua impossibilidade de arcar com os encargos processuais."

Com efeito, a presunção de miserabilidade de que trata o artigo 4º da Lei 1060/50 aplica-se apenas às pessoas físicas, devendo a pessoa jurídica demonstrar documentalmente a necessidade do benefício, não sendo suficiente a mera declaração de hipossuficiência.

A par de se tratar de pessoa jurídica sem fins lucrativos, a concessão da assistência judiciária gratuita às entidades sindicais também está condicionada à comprovação de que o desembolso das despesas judiciais pode comprometer a continuidade de suas atividades.

No caso em apreço, verifica-se que o conjunto fático-probatório dos autos é insuficiente para atestar a da condição de miserabilidade da pessoa jurídica, uma vez que não foi juntada aos autos documentação hábil a demonstrar insuficiência de recursos para suportar os encargos processuais da presente lide, limitando-se o recorrente a afirmar que não possui condição de arcar com as despesas processuais.

Ante o exposto, reconsidero a anterior decisão monocrática que não conheceu do agravo de instrumento originalmente interposto, ante a sua suposta intempestividade, e, na análise das razões recursais que o instruem, **nego-lhe seguimento**, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. **Dou por prejudicada**, ante a reconsideração retromencionada, a interposição do ulterior agravo legal.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001239-92.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.001239-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE BELA VISTA e outro
ADVOGADO : MS016365 VANDREI NOGUEIRA DOS SANTOS
AGRAVANTE : RENATO DE SOUZA ROSA
ADVOGADO : MS016365 VANDREI NOGUEIRA DOS SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : ASSOCIACAO DOS SERVIDORES DO SAAE DE BELA VISTA MS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00022935720144036005 2 Vr PONTA PORA/MS

DESPACHO

Vistos etc.

Primeiramente, providenciem os agravantes, em 05 dias, a juntada de cópia da manifestação da União nos autos originários, conforme verificado através de consulta ao sistema processual informatizado.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032102-65.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032102-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : SERVIS SEGURANCA LTDA
ADVOGADO : SP207534 DIOGO TELLES AKASHI e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP215219B ZORA YONARA M DOS SANTOS CARVALHO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00176776620144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em ação ordinária, revogou a antecipação de tutela, antes parcialmente deferida para suspender a supressão contratual do 5º termo de aditamento além dos 25% limitados por lei, por considerar que, com o anterior acréscimo de 18,75% do contrato, os aditamentos de redução não atingiram o teto do artigo 65, § 1º, da Lei 8.666/1993.

Alegou-se, em suma, que: **(1)** sob a alegação de implantação da central de monitoramento, os serviços de abertura/fechamento de unidades foram parcialmente reduzidos, com supressão parcial do contrato em repactuações impostas pela contratante; **(2)** no terceiro termo de aditamento contratual a supressão foi de 13,84%, e no quinto aditamento de 16,08%, superando o limite estabelecido no artigo 65, § 1º, da Lei 8.666/1993; **(3)** tais supressões são indevidas, *"uma vez que a empresa continua a prestar estes serviços, embora de forma diversa. Ou seja, apenas se modificou o 'sistema de abertura das portas', que antes era com a utilização de chaves físicas, para identificação biométrica da impressão digital dos vigilantes, permanecendo a necessidade de deslocamento e presença física do vigilante no momento da abertura e do fechamento da agência"*, além de que *"as chaves físicas também permanecerão sob a custódia da Contratada em sua sede, para a eventualidade de a identificação biométrica não funcionar"*; **(4)** o desequilíbrio contratual gerado pode tornar inexecutável o contrato e a manutenção de mais de 300 postos de trabalho; **(5)** deferida a tutela antecipada, a contratante, opondo embargos de declaração, recebidos como reconsideração, *"induziu o Juízo a erro, fazendo-o acreditar que a majoração de valores aplicada pelo 2º aditamento ao contrato compensaria a supressão contratual estabelecida no 5º aditivo"*; e **(6)** *"o art. 65, § 1º, da Lei nº 8.666/93, é claro e expresso ao dispor que a base de cálculo do limite de 25% de supressão é o valor inicial do contrato"*, conforme reconhecido em jurisprudência do TCU, sob pena de se *"abrir margem para que a Administração pudesse descaracterizar por completo o objeto contratual, burlando a*

obrigatoriedade de licitação, através da compensação ilimitada entre supressões e acréscimos".

DECIDO.

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

Com efeito, consta dos autos que, inicialmente, a antecipação de tutela foi deferida nos seguintes termos (f. 116/7):

"Através da presente ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, pretende o Autor - SERVIÇOS DE SEGURANÇA LTDA - ver assegurado o seu direito na não imposição do 5º Aditivo Contratual. Esclarece ser empresa de segurança privada, sendo que após regular procedimento licitatório, venceu o certame e firmou contrato 5256/2011 com a Caixa Econômica Federal para prestação de serviços de vigilância ostensiva, segurança eletrônica, atendimento a disparo de alarme e abertura e fechamento de unidade com custódia de chaves.

Ao longo da execução contratual a Ré impôs repactuações para suprimir do objeto contratual parte dos serviços de abertura e fechamento de unidades, reduzindo a remuneração sob alegação de desnecessidade dos serviços.

A supressão, no dizer da Autora, foi só da remuneração contratual, pois os serviços de abertura e fechamento continuaram sendo prestados.

A partir do 5º Aditivo contratual, que vigora desde 01/09/2014 a Requerida está impondo a supressão do serviço de abertura e fechamento de agências em desacordo com o artigo 65 parágrafo primeiro da lei de licitações.

É o relato. Decido.

Pela prova colacionada aos autos afere-se que as partes celebraram contrato para prestação de serviços de vigilância ostensiva, vigilância eletrônica, atendimento de disparo de alarme e abertura/fechamento e custódia de chaves.

Especificamente no tocante ao serviço discutido nestes autos, o parágrafo sexto da cláusula quarta determina que a contratada deverá utilizar-se de veículos novos e ser composta de 2 vigilantes, que deverão proceder a abertura das portas, desativar o sistema de alarme, acender as luzes dentre outras providências elencadas no contrato.

O Terceiro Termo de Aditamento contratual (fls 81) determinou a redução dos serviços de abertura e fechamento de algumas unidades ali elencadas, impondo um percentual de supressão de 13,84%.

Já o 5º aditivo contratual impôs o cancelamento do serviço de abertura fechamento e custódia de chaves das unidades remanescentes, com supressão de mais 16,09%.

Ademais, pela correspondência eletrônica colacionada aos autos, tudo leva a crer que na realidade não houve supressão do serviço, mas sim modificação do mesmo pela leitura biométrica de digital, ao invés de utilização de chaves.

Essa questão, no entanto, demanda maior dilação probatória.

Por outro lado, incontestemente que os aditivos contratuais importaram supressões superiores ao limite de 25% do montante pactuado nos termos do artigo 65, parágrafo primeiro da lei 8.666/91, chegando ao montante de 29,92%.

O risco de dano irreparável decorrente desta conduta da Administração consiste no desequilíbrio contratual, violando assim garantia constitucionalmente assegurada aos contratos administrativos.

Desta forma, de modo a garantir o equilíbrio contratual defiro em parte a tutela pretendida para que a supressão contratual proposta no 5º aditivo contratual limite-se ao teto fixado em lei, qual seja 25% do montante pactuado, até ulterior deliberação do juízo."

Após manifestação da parte contrária, a tutela foi revogada pela decisão ora agravada (f. 119):

"Recebo o aditamento da inicial de fls. 181/210. Anote-se.

Através do recurso de embargos de declaração pretende a parte, na realidade, modificação da decisão que deferiu a antecipação de tutela com base em elementos não trazidos pelo Autor quando da petição inicial. Desta forma, recebo o requerido como pedido de reconsideração, eis que diante do contexto não há como se apontar omissão, obscuridade ou contradição na decisão inquinada.

Verifico que o segundo aditamento ao contrato discutido nestes autos implicou majoração dos valores inicialmente contratados em montante de 18,75%, de modo que os aditamentos que reduziram os valores não atingiram o patamar legal previsto no artigo 65, par, 1 da Lei 8.666/93.

Desta forma, suspendo a decisão que antecipou a tutela, até ulterior deliberação."

Em consulta ao sistema processual informatizado, verifica-se, ainda, que os embargos declaratórios opostos pela agravante foram acolhidos, sem efeito infringente, para suprir a fundamentação, nos seguintes termos:

*"Tratam-se de embargos de declaração interpostos face à decisão de fls. 320 onde a parte embargante - **SERVIS SEGURANÇA LTDA** - alega que a Ré induziu o juízo em erro fazendo o acreditar que a majoração de valores aplicada ao segundo aditamento contratual compensaria a supressão contratual do quinto aditivo. Traz precedente do Tribunal de Contas da União em amparo da sua tese, requerendo, ao final, o restabelecimento da antecipação de tutela deferida.*

É o relato. Decido.

*Muito embora o Tribunal de Contas da União tenha entendimento favorável ao embargante/Autor, fato é que parte da doutrina, entende que as supressões e majorações são aplicadas no montante total do contrato. Confira-se a esse propósito **Marçal Justen Filho in Comentários a Lei de Licitações e Contratos Administrativos**.*

Esse entendimento parece melhor se coadunar com o princípio de equação econômica financeira tratado no texto constitucional.

Desta forma, conheço os embargos eis que tempestivos, acolhendo-os para sanar a omissão com os esclarecimentos supra e mantendo a decisão impugnada."

Para a concessão de antecipação de tutela é indispensável a prova inequívoca da verossimilhança do direito alegado, além da comprovação do risco de dano irreparável ou de difícil ou incerta reparação.

No caso dos autos, é manifestamente inviável cogitar da presença de prova inequívoca da verossimilhança do direito alegado, diante dos termos da legislação e da interpretação predominante.

Com efeito, dispõe o artigo 65 da Lei 8.666/1993:

"Art. 65. Os contratos regidos por esta Lei poderão ser alterados, com as devidas justificativas, nos seguintes casos:

I - unilateralmente pela Administração:

a) quando houver modificação do projeto ou das especificações, para melhor adequação técnica aos seus objetivos;

b) quando necessária a modificação do valor contratual em decorrência de acréscimo ou diminuição quantitativa de seu objeto, nos limites permitidos por esta Lei;

II - por acordo das partes:

a) quando conveniente a substituição da garantia de execução;

b) quando necessária a modificação do regime de execução da obra ou serviço, bem como do modo de fornecimento, em face de verificação técnica da inaplicabilidade dos termos contratuais originários;

c) quando necessária a modificação da forma de pagamento, por imposição de circunstâncias supervenientes, mantido o valor inicial atualizado, vedada a antecipação do pagamento, com relação ao cronograma financeiro fixado, sem a correspondente contraprestação de fornecimento de bens ou execução de obra ou serviço;

d) para restabelecer a relação que as partes pactuaram inicialmente entre os encargos do contratado e a retribuição da administração para a justa remuneração da obra, serviço ou fornecimento, objetivando a manutenção do equilíbrio econômico-financeiro inicial do contrato, na hipótese de sobrevirem fatos imprevisíveis, ou previsíveis porém de consequências incalculáveis, retardadores ou impeditivos da execução do ajustado, ou, ainda, em caso de força maior, caso fortuito ou fato do príncipe, configurando álea econômica extraordinária e extracontratual.

§ 1º O contratado fica obrigado a aceitar, nas mesmas condições contratuais, os acréscimos ou supressões que se fizerem nas obras, serviços ou compras, até 25% (vinte e cinco por cento) do valor inicial atualizado do contrato, e, no caso particular de reforma de edifício ou de equipamento, até o limite de 50% (cinquenta por cento) para os seus acréscimos.

§ 2º Nenhum acréscimo ou supressão poderá exceder os limites estabelecidos no parágrafo anterior, salvo: (Redação dada pela Lei nº 9.648, de 1998)

I - (VETADO) (Incluído pela Lei nº 9.648, de 1998)

II - as supressões resultantes de acordo celebrado entre os contratantes.

§ 3º Se no contrato não houverem sido contemplados preços unitários para obras ou serviços, esses serão fixados mediante acordo entre as partes, respeitados os limites estabelecidos no § 1º deste artigo.

§ 4º No caso de supressão de obras, bens ou serviços, se o contratado já houver adquirido os materiais e posto no local dos trabalhos, estes deverão ser pagos pela Administração pelos custos de aquisição regularmente comprovados e monetariamente corrigidos, podendo caber indenização por outros danos eventualmente decorrentes da supressão, desde que regularmente comprovados.

§ 5º Quaisquer tributos ou encargos legais criados, alterados ou extintos, bem como a superveniência de disposições legais, quando ocorridas após a data da apresentação da proposta, de comprovada repercussão nos preços contratados, implicarão a revisão destes para mais ou para menos, conforme o caso.

§ 6º Em havendo alteração unilateral do contrato que aumente os encargos do contratado, a Administração deverá restabelecer, por aditamento, o equilíbrio econômico-financeiro inicial.

§ 7º (VETADO)

§ 8º A variação do valor contratual para fazer face ao reajuste de preços previsto no próprio contrato, as atualizações, compensações ou penalizações financeiras decorrentes das condições de pagamento nele previstas, bem como o empenho de dotações orçamentárias suplementares até o limite do seu valor corrigido, não caracterizam alteração do mesmo, podendo ser registrados por simples apostila, dispensando a celebração de aditamento."

Na espécie, o contrato administrativo originário sofreu cinco termos de aditamento com repactuações de valores, acréscimo, supressões e prorrogação. Inicialmente previsto para durar por 24 meses, a partir de 01/12/2011, com possibilidade de prorrogação por período sucessivo igual ou inferior (cláusula oitava do contrato - f. 63), o segundo termo de aditamento prorrogou o contrato por mais 12 meses, a partir de 01/12/2013, "com amparo no artigo 57, inciso II da Lei 8.666/93", prevendo valores mensal e global específicos da prorrogação, autonomamente (cláusulas quinta e sexta - f. 89).

A legislação estabelece que os acréscimos e supressões devem ser aceitos até o limite de 25% do valor inicial atualizado do contrato, a incluir, pois, as repactuações e prorrogações efetuadas. Nessa linha, ensina, a propósito, MARÇAL JUSTEN FILHO que (Comentários à Lei de Licitações e Contratos Administrativos. 2010. São Paulo. Dialética p. 801-802), que: "**o limite de 25% não será calculado em face do valor contratual de um único período. A renovação do contrato produz o efeito de elevação do montante monetário a ser transferido por uma parte à outra. Por isso, elevando-se a 'base de cálculo', o resultado é o aumento dos valores quanto ao acréscimo permitido**".

No caso concreto, considerada apenas a prorrogação do contrato no valor total de R\$ 15.601.601,04 (cláusulas quinta e sexta do Segundo Termo de Aditamento Contratual - f. 89), verifica-se que a supressão total de R\$ 1.403.200,83 promovida pelo Terceiro Termo de Aditamento (cláusula segunda - f. 93) somada à supressão total de R\$ 628.726,56 veiculada pelo Quinto Termo de Aditamento, tão-somente para os três últimos meses de vigência do contrato (cláusula segunda - f. 100), encontra-se dentro do limite previsto pelo § 1º, do artigo 65, da Lei 8.666/1993.

Ademais, fosse o caso de violação do § 1º do artigo 65 da Lei 8.666/1993, o direito que assistiria ao contrato seria o de rescindir o contrato ("**Art. 78. Constituem motivo para rescisão do contrato: ... XIII - a supressão, por parte da Administração, de obras, serviços ou compras, acarretando modificação do valor inicial do contrato além do limite permitido no § 1º do art. 65 desta Lei**"), e não o de obrigar a Administração Pública a manter relação contratual em termos e condições que, à luz da conveniência e oportunidade, não mais satisfazem o interesse público.

Ademais, a urgência alegada para a concessão da medida baseia-se numa eventual precariedade financeira da agravante em adimplir os salários de funcionários e demais despesas, em razão da redução da contraprestação do ente contratante, situação esta que se encontra prejudicada com o término da vigência contratual em 01/12/2014 (cláusulas oitava do Contrato, e quinta do Segundo Termo de Aditamento - f. 63 e 89), antes mesmo de interposto o presente recurso (17/12/2014), inexistindo, pois, *periculum in mora* a justificar a adoção da providência na atual fase.

Por fim, a alegação de que a redução na remuneração contratual não correspondeu à efetiva redução na prestação de serviços, que teria sido modificada apenas no modo de execução, demanda dilação probatória em regular instrução, a realizar-se com observância do contraditório e ampla defesa, não se prestando, nos termos em que apresentada, à concessão da medida postulada.

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, 27 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001067-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001067-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : CRISTAIS SINFONY COM/ E REPRESENTACOES LTDA e outro
: LAERTE RUIZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00220717920054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento de negativa de indisponibilidade dos bens e direitos do executado (artigo 185-A, CTN), sob o fundamento de que a União "*como imperativo de seu próprio interesse, realize as diligências que entender necessárias e peticione a esse Juízo tão logo identifique qualquer movimentação patrimonial que entender relevante, com o que se atenderá simultaneamente o interesse público subjacente à identificação de patrimônio dos devedores do erário e o princípio da eficiência e economia processuais*" (f. 124/126).

DECIDO.

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

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

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

AGRESP 1.125.983, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 05/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - NÃO-LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR - INDISPONIBILIDADE (ART. 185-A DO CTN) - MEDIDA EXCEPCIONAL - NECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DE TER DILIGENCIADO PARA LOCALIZAR OS BENS DO DEVEDOR - PRECEDENTES. 1. A não-localização de bens penhoráveis não se presume, devendo ser demonstrado o esgotamento das diligências para localização de bens pela exequente. 2. O entendimento expressado nas decisões recorridas está em consonância com a jurisprudência dominante nesta Corte, daí a incidência da Súmula 83/STJ.Precedentes. Agravo regimental improvido."

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

Na espécie, a tentativa de penhora restou negativa (f. 92) e a PFN pesquisou a existência de bens nos órgãos e cadastros especificados - DOI (f. 52, 112 e 115), RENAVAM (f. 51, 113 e 116/117) -, nada sendo localizado. A tentativa de bloqueio via BACENJUD igualmente restou infrutífera (f. 104/106). Além disso, houve a pesquisa de precatórios (f. 118) e juntada de cópias DIPF/DIPJ para verificação de bens penhoráveis (f. 123), cujas diligências foram negativas.

Sendo tal o contexto, a conclusão é a de que restou objetivamente comprovada a existência de situação excepcional motivadora, seja a partir do esgotamento dos meios para a localização de outros bens, da efetiva ausência deles ou de sua insuficiência, o que torna viável a aplicação da medida.

Finalmente, encontra-se consolidada a jurisprudência firme quanto a competir ao Juízo não apenas a decretação da indisponibilidade dos bens, assim como, se deferida, a comunicação eletrônica da medida aos órgãos de registro de transferência, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional, sendo despicienda a indicação, pela exequente, dos bens sobre os quais se pretende a medida.

A propósito, assim tem decidido, reiteradamente, esta Corte:

- AI nº 2009.03.00.019930-9, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 CJI de 15.12.09, p. 230: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTIGO 185-A DO CTN. COMUNICAÇÃO. INCUMBÊNCIA DO JUÍZO. Compete ao Juízo "a quo" a decretação da indisponibilidade dos bens, assim como a própria comunicação eletrônica da medida aos órgãos competentes, nos termos do artigo 185-A do Código Tributário Nacional. Não cumpre a exigência legal a decisão que defere a

medida, mas atribui à exequente o ônus de providenciar a comprovação do deferimento e a sua comunicação aos órgãos de registro de bens e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais. A preferência legal pelo meio eletrônico almeja não apenas a celeridade do procedimento, como ainda conferir segurança ao sistema, provando a autenticidade da decretação, sem delongas, sendo inerente a tal finalidade que a comunicação seja oficial e diretamente provida pelo próprio Juízo, que deferiu a ordem de indisponibilidade patrimonial. Precedentes."

AI 00235418620134030000, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJe 10/01/2014: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS. ART. 185-A, DO CTN. 1. Agravo de instrumento contra decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu pedido de decretação de indisponibilidade de bens e direitos de empresa executada, condicionada à expressa indicação, a cargo da exequente, dos bens e direitos sujeitos à indisponibilidade. 2. A respeito da indisponibilidade de bens e direitos de executado fiscal, deve ser observado o art. 185-A do Código Tributário Nacional, o qual permite referida medida apenas nos casos em que as diligências efetuadas não encontrarem bens penhoráveis do executado, nos termos seguintes: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005). §1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005). § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido. (Incluído pela LCP nº 118, de 2005)." 3. Com ressalvas devidas em virtude da natureza excepcional da medida, entendo possível referida indisponibilidade e conseqüente constrição de eventual bem ou direito encontrado. E assim decido tendo em conta que as garantias individuais, dentre as quais o sigilo bancário, não se revestem de caráter absoluto e não tutelam comportamentos contrários à boa-fé, conflitantes com o direito alheio. 4. No presente caso, vislumbro que a executada foi citada e que as diligências realizadas no sentido de encontrar bens penhoráveis restaram todas negativas impondo-se, portanto, a decretação da indisponibilidade de bens e direitos nos exatos termos do artigo supracitado. 5. Em sendo decretada a indisponibilidade de bens e direitos, a norma em comento dispõe que, seguidamente, o próprio Magistrado comunique os órgãos e/ou entidades que promovam transferência de bens e as autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, com a finalidade de tornar efetiva a medida determinada. Assim já decidi no Colendo Superior de Tribunal de Justiça, bem como este Egrégio Tribunal: STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp 1.011.932/MG, Rel. Ministro Herman Benjamin, j. 16.04.2009, DJe 06.05.2009; TRF 3ª Região, Sexta Turma, AG 374.559, Rel. Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, j. 13.08.2009, DJF3 14.09.2009. 6. Agravo de instrumento provido."

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

Publique-se.

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

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020701-06.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020701-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : RAIZEN TARUMA S/A
ADVOGADO : SP227151 ADALBERTO DA SILVA BRAGA NETO 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. : 00019307720134036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão, que recebeu somente no efeito devolutivo, a apelação de sentença que denegou a ordem.

Alegou a agravante RAIZEN TARUMA S/A que impetrou mandado de segurança contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Marília/SP, que negou o pedido de informações e emissão de certidão arrolando recolhimentos que não estivessem alocados ao pagamento de tributos, constantes em seu sistema de informações, o SINCOR.

Afirmou que se trata de informações de relevo para o contribuinte, já que toca diretamente com o manejo de direitos creditórios deste em face do Fisco.

Esclareceu que a autoridade agravada negou o pedido sob o argumento de que a informações não faz parte das pesquisas autorizadas para entrega ao contribuinte e de uso absolutamente interno.

Asseverou que diante da denegação da segurança, interpôs recurso de apelação, e que este somente foi recebido em seu efeito devolutivo.

Defendeu que o art. 5º, incisos XIV, XXXIII e XXXIV, da CF consignam expressamente o acesso as informações de interesse pessoal, assim respaldando seu pleito.

Sustentou que a Lei de Certidões nº. 9.051/95 não menciona a susceptibilidade de atualizações das informações certificadas como empecilho à certidão.

Aduziu que se a informações não toca com prejuízo à segurança da sociedade e do Estado, não há qualquer óbice ao seu acesso.

Ressaltou que a situação é passível de resultar em lesão grave e de difícil reparação, haja vista impedida de dar qualquer solução de utilidade aos recolhimentos não alocados e de se configurar inaceitável a existência de valores sob a guarda do fisco, sem qualquer lastro na legalidade, submetidos ao pericimento por prescrição do direito creditório do contribuinte.

Pugnou pela atribuição do efeito suspensivo ao recurso de apelação e a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar que o Delegado da receita federal do Brasil de Marília/SP expeça a certidão informativa dos créditos não alocados vinculados ao seu CNPJ e, ao final, provimento ao recurso.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não vislumbro relevância na argumentação expendida pela agravante, a justificar a atribuição do efeito suspensivo, nos termos do art. 527, III, CPC.

Isto porque, o próprio STJ reconhece, em casos excepcionais, tanto a possibilidade de sustentar os efeitos da apelação interposta de sentença denegatória da ordem em sede mandado de segurança, como a de manter os da liminar, até o julgamento da apelação (RSTJ 96/175 e STJ-1.ª Turma, Resp 85.207-RO, rel. Min. José de Jesus Filho, v.u., DJU 20.5.96, p. 16.679).

É o teor de recente acórdão quanto ao tema:

"PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. EFEITO DA APELAÇÃO. DENEGAÇÃO DE SEGURANÇA. DEVOLUTIVO. 1. Salvo em casos excepcionais de flagrante ilegalidade ou abusividade, ou de dano irreparável ou de difícil reparação, o recurso de apelação contra sentença denegatória de mandado de segurança possui apenas efeito devolutivo. Precedentes. 2. O Tribunal a quo concluiu pela inexistência, na espécie em análise, de dano irreparável ou de difícil reparação a ensejar o recebimento do recurso também no efeito suspensivo. 3. Rever a

orientação adotada pelo acórdão impugnado para acolher-se a pretensão da recorrente em sentido diametralmente oposto exige análise de fatos e provas, o que inviabiliza a realização de tal procedimento pelo STJ, no recurso especial, nos termos da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. O aresto embasou-se na orientação do STJ de que, se houve deferimento da liminar, mas, por fim, denegou-se a segurança, à apelação interposta não se pode atribuir efeito suspensivo, pois implicaria, transversa via, "restauração da liminar", a que se opõe a Súmula 405/STF (e-STJ fl. 137). 5. Tal fundamentação não foi infirmada nas razões do recurso especial. A falta de combate a fundamentos que embasaram o aresto impugnado, suficientes para mantê-lo, acarreta a incidência ao recurso especial do óbice da Súmula 283/STF: É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles. 6. A recorrente não observou as formalidades indispensáveis à interposição do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional, porquanto não procedeu ao cotejo analítico no intuito de demonstrar que os arestos confrontados partiram de situações fático-jurídicas idênticas e adotaram conclusões discrepantes. 7. Agravo regimental não provido. (STJ, AGARESP 201102640145, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA:03/08/2012)." (grifos)

Entretanto, a agravante não logrou êxito em apontar a excepcionalidade do caso, bem como qualquer ilegalidade ou abusividade ou, ainda, dano irreparável ou de difícil reparação.

Dispõe a Lei nº 9.507, de 12 de novembro de 1997, que regula o direito de acesso a informações previsto no texto constitucional (art. 5º, inc. LXXII, alíneas "a" e "b"), art. 1º, parágrafo único, o conceito de registro ou bando de dados de caráter público:

"Parágrafo único. Considera-se de caráter público todo registro ou banco de dados contendo informações que sejam ou que possam ser transmitidas a terceiros ou que não sejam de uso privativo do órgão ou entidade produtora ou depositária das informações."

Assim, a questão que ora se impõe cinge-se em saber se as informações solicitadas pela impetrante são de caráter público ou de uso privativo da Secretaria da Receita Federal.

Verifica-se que as informações requeridas se encontram no Sistema de Conta-Corrente de Pessoa Jurídica, que visa orientar o serviço de controle e fiscalização da Receita Federal, e não informar contribuintes acerca de eventuais créditos junto à União Federal.

Cumprir observar que o SINCOR é alimentado tão somente com informações prestadas pelo contribuinte, sendo, portanto, de prévio e total conhecimento do mesmo.

Com efeito, não se trata de um cadastro ou banco de dados de caráter público ou pertencente a uma entidade governamental, com informações de cunho permanente. As informações contidas no sistema supracitado são de uso absolutamente interno e de caráter provisório, estando sempre sujeitas a atualizações do contribuinte, mediante retificação eletrônica.

Portanto, as informações constantes no SINCOR não se enquadram no dispositivo legal, vez que não são de caráter público, mas sim de uso privativo da Secretaria da Receita Federal.

Neste sentido entendeu este Tribunal:

"HABEAS DATA. ACESSO A DADOS DO SINCOR - SISTEMA DE CONTA-CORRENTE DE PESSOA JURÍDICA. RECEITA FEDERAL. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA.

1. A Lei nº 9.507/1997 regula o direito de acesso a informações e disciplina o rito processual do habeas data e, em seu art. 7º, assegura a concessão do remédio constitucional para: "I - para assegurar o conhecimento de informações relativas à pessoa do impetrante, constantes de registro ou banco de dados de entidades governamentais ou de caráter público". 2. Por sua vez, considera-se de caráter público "todo registro ou banco de dados contendo informações que sejam ou que possam ser transmitidas a terceiros ou que não sejam de uso privativo do órgão ou entidade produtora ou depositária das informações" (Parágrafo Único do art. 1º da Lei nº 9.507/1997). [Tab]3. O SINCOR - Sistema de Conta-Corrente de Pessoa Jurídica é um sistema de uso interno da Secretaria da Receita Federal, que não ostenta caráter público, destinado a auxiliá-la na arrecadação de tributos. 4. De rigor, portanto, a manutenção da sentença, que reconheceu a inadequação do "Habeas Data" para a obtenção das informações buscadas pela impetrante. 5. Apelação Improvida." (TRF3, Processo nº 2010.61.00.014907-5/SP, AHD 142, Relatora Desembargadora Federal Cecilia Marcondes, 3ª Turma, e-DJF3 26/10/2012)"

"CONSTITUCIONAL. HABEAS DATA. REGISTRO PÚBLICO DE DADOS. INEXISTÊNCIA. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- A Lei n. 9.507, de 12 de novembro de 1997, regulou o habeas data previsto no texto constitucional, estipulando, logo no parágrafo único do art. 1º, que: "Parágrafo único. Considera-se de caráter público todo registro ou banco de dados contendo informações que sejam ou que possam ser transmitidas a terceiros ou que não sejam de uso privativo do órgão ou entidade produtora ou depositária das informações."- Desta feita, há de se perquirir se as informações solicitadas pela impetrante são, de fato, públicas, isto é, se elas são ou não repassadas a qualquer um que eventualmente se interesse por elas, pois, em sendo assim, a utilização da via do habeas data estaria adequada. [Tab]- Neste sentido, constato que não se pode classificar o registro atacado pela impetrante enquanto público. É que as informações buscadas encontram-se nos sistemas eletrônicos denominados SINCOR (Sistema de Conta-Corrente de Pessoa Jurídica) e CONTACORPJ (Conta-Corrente de Pessoa Jurídica), os quais, conforme iterativa jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais destinam-se a auxiliar a Receita Federal na arrecadação, e não informar contribuintes acerca de eventuais créditos mantidos em face da União Federal. - Agravo legal improvido. (TRF3, Processo nº 2011.61.00.000135-0/SP, AHD 153, Relator Juiz Convocado David Diniz, 4ª Turma, e-DJF3 25/10/2012)"

Ante o exposto, **indefiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo de instrumento.

Intimem-se, a agravada para contraminuta.

Em seguida, ao Ministério Público Federal como *custos legis*.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028649-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028649-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : BANCO BVA S/A massa falida
ADVOGADO : SP230024 RUBIANA APARECIDA BARBIERI
ADMINISTRADOR JUDICIAL : ALVAREZ E MARCAL
AGRAVADO(A) : INTELLITECH COML/ LTDA
ADVOGADO : SP132309 DEAN CARLOS BORGES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00194943920124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 32/33) que indeferiu pedido de justiça gratuita formulado pelo impetrado, ora agravante, em sede de mandado de segurança.

Nas razões recursais, alegou o preenchimento dos requisitos para a concessão dos benefício da justiça gratuita, conforme balancete contábil, demonstrando o vultoso passivo descoberto e da declaração do liquidante.

Afirmou que teve sua liquidação extrajudicial decretada pelo Bacen, culminando na falência, segundo sentença acostada, o que comprova seu progressivo déficit financeiro.

Aduziu que desde 2013 não exerce qualquer atividade econômica e acumula passivo em aberto.

Invocou o disposto no art. 5º, LXXIV, CF.

Alegou que cumpriu o disposto na Súmula 481/STJ.

Argumentou que onerá-las com as custas, despesas processuais, eventuais honorários e preparo recursal representaria a responsabilização de seus credores, pois são eles que acabam por suportar o ônus financeiro pela diminuição do *quantum* disponível para o rateio.

Requeru a reforma da decisão agravada, com a concessão da benesse da justiça gratuita ou, subsidiariamente, para que seja reformada a decisão agravada e possibilitado à recorrente o recolhimento de custas no final do processo.

Pugnou pela atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Decido.

A assistência judiciária, ressalto, é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, na qual se confere o dever do Estado de proporcionar a todos o acesso ao Judiciário, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Outrossim, 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.

Observa-se que o privilégio não se limita às pessoas físicas, podendo ser estendida também às jurídicas, desde que comprovada a situação financeira precária. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem sido firmada nesse sentido, uma vez que não cabe à presunção de miserabilidade.

Trago à colação os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. LIQUIDAÇÃO EXTRAJUDICIAL. 1 - Não socorre as empresas falidas a presunção de miserabilidade, devendo ser demonstrada a necessidade para concessão do benefício da justiça gratuita . 2 - A alteração do entendimento adotado pelo Tribunal de origem a respeito da não comprovação do estado de hipossuficiência da pessoa jurídica bem como a respeito da imposição de penalidade prevista no art. 4º, § 1º, da Lei 1.060/50, demanda o revolvimento de matéria de fato, o que é vedado a esta Corte, por óbice da Súmula 7/STJ. 3. AGRAVO DESPROVIDO. (STJ, AGEDAG 200802589839, Relator Paulo de Tarso Sanseverino, Terceira Turma, DJE DATA:18/11/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MASSA FALIDA . GRATUIDADE DA JUSTIÇA (LEI N.º 1.060/50 HIPOSSUFICIÊNCIA PRESUMIDA INEXISTÊNCIA. SUCUMBÊNCIA). 1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, sendo mister, contudo, distinguir duas situações: (i) em se tratando de pessoa jurídica sem fins lucrativos (entidades filantrópicas ou de assistência social, sindicatos, etc.), basta o mero requerimento, cuja negativa condiciona-se à comprovação da ausência de estado de miserabilidade jurídica pelo ex adverso; (ii) no caso de pessoa jurídica com fins lucrativos, incumbe-lhe o onus probandi da impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo (REsp 388.045/RS, Rel. Ministro Gilson Dipp, Corte Especial, julgado em 01.08.2003, DJ 22.09.2003). 2. Tratando-se de massa falida , não se pode presumir pela simples quebra o estado de miserabilidade jurídica, tanto mais que os benefícios de que pode gozar a " massa falida " já estão legal e expressamente previstos, dado que a massa falida é decorrência exatamente não da "precária" saúde financeira (passivo superior ao ativo), mas da própria "falta" ou "perda" dessa saúde financeira. 3. Destarte, não é presumível a existência de dificuldade financeira da empresa em face de sua insolvabilidade pela decretação da falência para justificar a concessão dos benefícios da justiça gratuita . 4. A massa falida , quando demandante ou demandada, sujeita-se ao princípio da sucumbência (Precedentes: REsp 148.296/SP, Rel. Min. Adhemar Maciel, Segunda Turma, DJ 07.12.1998; REsp 8.353/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma, DJ 17.05.1993; STF - RE 95.146/RS, Rel. Min. Sydney Sanches, Primeira Turma, DJ 03-05-1985). 5 Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no Ag nº 1292537, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 18.08.2010).

Cumprе ressaltar que, na hipótese dos autos, a agravante logrou êxito em demonstrar a situação econômico-financeira precária, conforme documentos acostados, justificando-se, portanto, o deferimento dos benefícios da justiça gratuita, nos termos da Lei nº 1.060/50.

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, 27 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025355-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025355-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MOSCA CENTRO AUTOMOTIVO LTDA
ADVOGADO : SP052050 GENTIL BORGES NETO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00010772920034036108 3 Vr BAURU/SP

Decisão

Trata-se de agravo regimental interposto em face de negativa de seguimento ao agravo de instrumento, tendo em vista sua intempestividade.

Alega que interpôs aquele recurso tempestivamente, via Sedex, com postagem no dia 22/8/2012, consoante se verifica da cópia do comprovante de postagem e que o recurso somente foi recebido no Setor de Protocolo desta Corte, em 23/8/2012.

Invoca o disposto no art. 525, § 2º, CPC.

Prequestiona a matéria.

Decido.

Flameja com razão a agravante, tendo em vista o disposto no § 2º do art. 525, CPC: "§ 2º No prazo do recurso, a petição será protocolada no tribunal, ou postada no correio sob registro com aviso de recebimento, ou, ainda, interposta por outra forma prevista na lei local."

Destarte, reconsidero a decisão de fl. 84, mantendo o processamento do agravo de instrumento e passo a sua apreciação.

Trata-se de recurso interposto em face de decisão (fls. 69/74) que rejeitou exceção de pré-executividade e condenou a excipiente em honorários advocatícios, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a agravante que a exceção de pré-executividade constitui mero incidente processual e é resolvida mediante decisão interlocutória, não cabendo a condenação prevista no art. 20, CPC.

Argumentou que, se a exceção foi rejeitada, significa que a execução prosseguirá, figurando somente os honorários próprios da execução, previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69.

Sustentou que não há fundamento legal para a condenação da excipiente em honorários advocatícios, na hipótese em apreço.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para determinar a suspensão da execução fiscal até a decisão final deste recurso e, ao final, o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada que rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada, afastando a condenação da "agravada" no pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da execução fiscal.

Passo a decidir.

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, ensejando a condenação.

A rejeição, por sua vez, por se tratar de mero incidente processual, não tem o condão de autorizar a condenação da excipiente em honorários advocatícios.

Esse é o entendimento dos tribunais:

AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEIÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. AGRAVO DESPROVIDO. 1. "Não é cabível a condenação em honorários advocatícios em exceção de pré-executividade julgada improcedente" (REsp 1.048.043/SP, Corte Especial, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe de 29/6/2009). 2. Agravo interno a que se nega provimento. (STJ, AGRESP 1130549, Relator Raul Araújo, Quarta Turma, DJE DATA: 28/10/2013).

Embora incabíveis os honorários nesta hipótese, tal fato não fundamenta a suspensão da execução fiscal, como pleiteia a agravante, o que resta, portanto, indeferido.
Ante o exposto, **reconsidero** a decisão de fl. 84, mas **indefiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.
Intimem-se, também a agravada para contraminuta.
Após, conclusos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027881-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027881-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ICL BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP101662 MARCIO SEVERO MARQUES
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. : 00018345320134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 42/48) que recebeu embargos à execução fiscal, sem lhes atribuir efeito suspensivo.

Nas razões recursais, alegou a agravante que, em 18/2/2013, realizou dois depósitos judiciais de R\$ 3.93,90 e R\$ 259.462,12, os quais eram suficientes à garantia integral dos débitos executados.

Sustentou que a decisão recorrida não aplicou corretamente as normas processuais, em especial o art. 739-A, CPC, bem como desconsiderou o princípio previsto no art. 620, CPC, além dos princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade, corolários do devido processo legal (art. 5º, LIV, CF).

Ressaltou que a relevância do fundamento jurídico foi comprovada ante a demonstração, em sede de embargos, de que o débito em cobrança não é efetivamente devido, sendo suficiente a justificar a plausibilidade do direito invocado.

Salientou que o grave dano de difícil ou incerta reparação também foi comprovado, na medida em que ao regular prosseguimento da execução certamente importaria na conversão em renda do depósito oferecido e, uma vez julgados procedentes os embargos, só restaria a embargante se sujeitar à via dos precatórios para reaver o montante executado.

Asseverou que a garantia da execução foi efetivada por meio de depósito judicial do valor do débito.

Argumentou que não é razoável condicionar a atribuição de efeito suspensivo aos embargos à apresentação de uma situação extraordinária.

Reiterou que presentes os requisitos do art. 739-A, § 1º, CPC.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada e determinar a imediata suspensão do curso da execução originária, enquanto pendente os respetivos embargos.

Indeferiu-se a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

A agravada apresentou contraminuta, alegando que os embargos à execução devem ser recebidos sem efeito suspensivo, nos termos do art. 739-A, CPC e que é necessária a garantia do juízo para a apresentação dos embargos.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Discute-se nestes autos se os embargos opostos podem ser recebidos com o efeito de suspenderem a execução fiscal.

A jurisprudência já se manifestou a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o artigo 739-A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei

específica, n.º 6.830/80, não disciplinou o tema.

A questão já foi objeto de julgamento pelo Superior Tribunal de Justiça, que decidiu, em sede de recurso repetitivo, na sistemática do art. 543-C, CPC, pela aplicação do mencionado dispositivo legal (art. 739-A, CPC) às execuções fiscais.

Transcrevo a ementa citada:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. APLICABILIDADE DO ART. 739-A, §1º, DO CPC ÀS EXECUÇÕES FISCAIS. NECESSIDADE DE GARANTIA DA EXECUÇÃO E ANÁLISE DO JUIZ A RESPEITO DA RELEVÂNCIA DA ARGUMENTAÇÃO (FUMUS BONI JURIS) E DA OCORRÊNCIA DE GRAVE DANO DE DIFÍCIL OU INCERTA REPARAÇÃO (PERICULUM IN MORA) PARA A CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO AOS EMBARGOS DO DEVEDOR OPOSTOS EM EXECUÇÃO FISCAL.

1. A previsão no ordenamento jurídico pátrio da regra geral de atribuição de efeito suspensivo aos embargos do devedor somente ocorreu com o advento da Lei n. 8.953, de 13, de dezembro de 1994, que promoveu a reforma do Processo de Execução do Código de Processo Civil de 1973 (Lei n. 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - CPC/73), nele incluindo o §1º do art. 739, e o inciso I do art. 791.
2. Antes dessa reforma, e inclusive na vigência do Decreto-lei n. 960, de 17 de dezembro de 1938, que disciplinava a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública em todo o território nacional, e do Código de Processo Civil de 1939 (Decreto-lei n. 1.608/39), nenhuma lei previa expressamente a atribuição, em regra, de efeitos suspensivos aos embargos do devedor, somente admitindo-os excepcionalmente. Em razão disso, o efeito suspensivo derivava de construção doutrinária que, posteriormente, quando suficientemente amadurecida, culminou no projeto que foi convertido na citada Lei n. 8.953/94, conforme o evidencia sua Exposição de Motivos - Mensagem n. 237, de 7 de maio de 1993, DOU de 12.04.1994, Seção II, p. 1696.
3. Sendo assim, resta evidente o equívoco da premissa de que a LEF e a Lei n. 8.212/91 adotaram a postura suspensiva dos embargos do devedor antes mesmo de essa postura ter sido adotada expressamente pelo próprio CPC/73, com o advento da Lei n. 8.953/94, fazendo tábula rasa da história legislativa.
4. Desta feita, à luz de uma interpretação histórica e dos princípios que nortearam as várias reformas nos feitos executivos da Fazenda Pública e no próprio Código de Processo Civil de 1973, mormente a eficácia material do feito executivo a primazia do crédito público sobre o privado e a especialidade das execuções fiscais, é ilógico concluir que a Lei n. 6.830 de 22 de setembro de 1980 - Lei de Execuções Fiscais - LEF e o art. 53, §4º da Lei n. 8.212, de 24 de julho de 1991, foram em algum momento ou são incompatíveis com a ausência de efeito suspensivo aos embargos do devedor. Isto porque quanto ao regime dos embargos do devedor invocavam - com derrogações específicas sempre no sentido de dar maiores garantias ao crédito público - a aplicação subsidiária do disposto no CPC/73 que tinha redação dúbia a respeito, admitindo diversas interpretações doutrinárias.
5. Desse modo, **tanto a Lei n. 6.830/80 - LEF quanto o art. 53, §4º da Lei n. 8.212/91 não fizeram a opção por um ou outro regime, isto é, são compatíveis com a atribuição de efeito suspensivo ou não aos embargos do devedor. Por essa razão, não se incompatibilizam com o art. 739-A do CPC/73 (introduzido pela Lei 11.382/2006) que condiciona a atribuição de efeitos suspensivos aos embargos do devedor ao cumprimento de três requisitos: apresentação de garantia; verificação pelo juiz da relevância da fundamentação (fumus boni juris) e perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (periculum in mora).**
6. Em atenção ao princípio da especialidade da LEF, mantido com a reforma do CPC/73, a nova redação do art. 736, do CPC dada pela Lei n. 11.382/2006 - artigo que dispensa a garantia como condicionante dos embargos - não se aplica às execuções fiscais diante da presença de dispositivo específico, qual seja o art. 16, §1º da Lei n. 6.830/80, que exige expressamente a garantia para a apresentação dos embargos à execução fiscal.
7. Muito embora por fundamentos variados - ora fazendo uso da interpretação sistemática da LEF e do CPC/73, ora trilhando o inovador caminho da teoria do "Diálogo das Fontes", ora utilizando-se de interpretação histórica dos dispositivos (o que se faz agora) - essa conclusão tem sido alcançada pela jurisprudência predominante, conforme ressoam os seguintes precedentes de ambas as Turmas deste Superior Tribunal de Justiça. Pela Primeira Turma: AgRg no Ag 1381229 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, julgado em 15.12.2011; AgRg no REsp 1.225.406 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, julgado em 15.02.2011; AgRg no REsp 1.150.534 / MG, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 16.11.2010; AgRg no Ag 1.337.891 / SC, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 16.11.2010; AgRg no REsp 1.103.465 / RS, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 07.05.2009. Pela Segunda Turma: AgRg nos EDcl no Ag n. 1.389.866/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 21.9.2011; REsp, n. 1.195.977/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 17/08/2010; AgRg no Ag n. 1.180.395/AL, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 26.2.2010; REsp, n. 1.127.353/SC, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe 20.11.2009; REsp, 1.024.128/PR, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008.
8. Superada a linha jurisprudencial em sentido contrário inaugurada pelo REsp. n. 1.178.883 - MG, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 20.10.2011 e seguida pelo AgRg no REsp 1.283.416 / AL,

Primeira Turma, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, julgado em 02.02.2012; e pelo REsp 1.291.923 / PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 01.12.2011.

9. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008. (STJ, REsp 1272827, Relator Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 31/5/2013). (grifos)

Assim, os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo este ser deferido somente nas hipóteses descritas no §1º do art. 739-A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de minha relatoria).

Dispõe o §1º do art. 739-A do Código de Processo Civil:

"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."

Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos: garantia suficiente da execução, relevância dos fundamentos dos embargos e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação. Exige-se, portanto, a presença **cumulativa** dos requisitos elencados no art. 739-A, §1º, do CPC, para que sejam dotados de efeito suspensivo os embargos à execução.

Já decidiu esta Terceira Turma nesse sentido, nos autos do Agravo de Instrumento nº 2009.03.00.042295-3:

AGRAVO INOMINADO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - EFEITO SUSPENSIVO - ART. 739-A, CPC - REQUISITOS CUMULATIVOS - DANO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A jurisprudência já se manifestou, outrossim, a respeito do recebimento dos embargos à execução fiscal com efeito suspensivo, afirmando que o art. 739-A do Código de Processo Civil se aplica à execução fiscal, já que a Lei específica, de nº 6.830/80, não disciplinou o tema. 2. Os embargos do devedor, em regra, não terão efeito suspensivo, podendo ser deferido somente nas hipóteses descritas no §1º do art. 739-A do CPC. Nesse sentido, são os precedentes do STJ (RESP 1024128 da Segunda Turma) e deste Tribunal (AI 350894, processo 200803000397024, de relatoria da Desembargadora Federal Vesna Kolmar; AI 343842, processo 200803000299956, de relatoria da Desembargadora Federal Consuelo Yoshida; e AG 319743, processo 200703001010674, de minha relatoria). 3. Para que os embargos recebam efeito suspensivo, então, deve haver, em primeiro lugar, requerimento do embargante nesse sentido e devem estar presentes os seguintes requisitos cumulativamente: garantia suficiente da execução; relevância dos fundamentos dos embargos; e possibilidade manifesta de grave dano de difícil ou incerta reparação. 4. Neste caso, não restou demonstrado o grave dano de difícil ou incerta reparação a que a embargante se submeteria, na hipótese de prosseguimento da execução fiscal, não sendo suficiente o argumento de submeter-se ao sistema de precatórios. 5. Ante todo o exposto, inaceitável a atribuição de efeito suspensivo aos embargos opostos. 6. Agravo inominado improvido. (TRF 3ª Região, AI 200903000422953, Relator Nery Júnior, Terceira Turma, DJF3 CJI DATA:26/04/2010).

No mesmo sentido o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. LEI 11.382/2006. REFORMAS PROCESSUAIS. INCLUSÃO DO ART. 739-A NO CPC. REFLEXOS NA LEI 6.830/1980. "DIÁLOGO DAS FONTES".

Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. 2. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. 3. As alterações promovidas pela Lei 11.382/2006, notadamente o art. 739-A, § 1º, do CPC, são plenamente aplicáveis aos processos regidos pela Lei 6.830/1980. Precedentes do STJ. 4. Hipótese em que o Tribunal de origem não aferiu risco de grave dano de difícil ou incerta reparação. A revisão desse entendimento demanda o revolvimento do acervo fático-probatório, vedado nos termos da Súmula 7/STJ. 5. Agravo Regimental não provido. (STJ, AGA 200900914912, Relator Herman Benjamin, Segunda Turma, DJE DATA:18/12/2009).

Colaciono outros julgados que refletem o mesmo posicionamento:

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE DEU PROVIMENTO

AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, PARÁGRAFO 1º-A, DO CPC - CERCEAMENTO DE DEFESA - PRELIMINAR REJEITADA -DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos. 2. A decisão proferida nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC não afronta o direito à ampla defesa e ao contraditório. Preliminar rejeitada. 3. 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. 4. Decisão que, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, deu provimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado pelo Egrégio STJ, no sentido de que se aplica, às execuções fiscais, a regra contida no art. 739-A do CPC, segundo a qual os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: (a) a relevância da argumentação, (b) o perigo da demora, e (c) a garantia integral do juízo (REsp nº 1024128/PR, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2008). 5. No caso dos autos, não pode prevalecer a decisão de Primeiro Grau que postergou o prosseguimento da execução para depois do desfecho dos embargos do devedor, visto que, os embargos não foram admitidos com efeito suspensivo, como se vê de fl. 396, mas tão-somente se esclareceu que, estando garantida a execução, não poderá o débito exequendo obstar a expedição da certidão prevista no artigo 206 do Código Tributário Nacional. 6. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 7. Preliminar rejeitada. Recurso improvido.

(TRF 3ª Região, AI 200903000289918, Relatora Ramza Tartuce, Quinta Turma, DJF3 CJI DATA: 13/04/2010).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. EXTINÇÃO SEM APRECIÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO. AUSÊNCIA DOS PRESSUPOSTOS INSERTOS NO ARTIGO 739-A DO CPC. PRECEDENTES DO STJ.

1. Presentes os pressupostos do artigo 522 do Código de Processo Civil, com a redação da Lei nº 11.187/05, a autorizarem a interposição do agravo por instrumento, considerando tratar-se de decisão a respeito dos efeitos em que a apelação é recebida. 2. Conforme o disposto no artigo 739-A do CPC, com a redação da Lei nº 11.386/06, os embargos do devedor não terão efeito suspensivo, salvo se estiverem presentes os seguintes requisitos, cumulativamente: a) requerimento do embargante; b) relevância dos fundamentos; c) risco manifesto de dano grave, difícil e incerta reparação; d) existência de penhora, depósito ou caução suficientes. 3. No caso concreto, apesar das alegações da agravante, não restou suficientemente comprovada a relevância dos fundamentos invocados, bem como o risco de lesão grave e de difícil reparação. 4. Prevalência do efeito devolutivo, previsto no inciso V do artigo 520 do CPC, mormente porque a extinção do feito sem apreciação de mérito equivale à improcedência dos embargos Precedentes do STJ - (REsp 924552/MG, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, julgado em 08.05.2007, DJ 28.05.2007 p. 307). 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, AG 200703000746725, Relator Lazarano Neto, Sexta Turma, DJU DATA: 14/01/2008).

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS À EXECUÇÃO - EFEITO SUSPENSIVO - LEI 11.382/2006 - ART. 739-A DO CPC - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Após a entrada em vigor da Lei 11.382/2006, que incluiu no CPC o art. 739-A, os embargos do devedor poderão ser recebidos com efeito suspensivo somente se houver requerimento do embargante e, cumulativamente, estiverem preenchidos os seguintes requisitos: a) relevância da argumentação; b) grave dano de difícil ou incerta reparação; e c) garantia integral do juízo. 2. A Lei de Execuções Fiscais (Lei 6.830/1980) determina, em seu art. 1º, a aplicação subsidiária das normas do CPC. Não havendo disciplina específica a respeito do efeito suspensivo nos embargos à execução fiscal, a doutrina e a jurisprudência sempre aplicaram as regras do Código de Processo Civil. 3. Agravo Regimental não provido.

(TRF 1ª Região, AGA 200901000161950, Relatora Juíza Federal convocada Gilda Sigmaringa Seixas, Sétima Turma, e-DJF1 DATA: 12/03/2010).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO EM EXECUÇÃO FISCAL. EFEITO SUSPENSIVO. APLICABILIDADE DO ART. 739-A DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DÍVIDA DE NATUREZA NÃO-TRIBUTÁRIA. AFASTAMENTO DAS REGRAS DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

Agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu o requerimento de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução oferecidos pelo ora recorrente. - A nova sistemática introduzida pelo Código de Processo Civil, em especial a regra do art. 739-A, deve ser aplicada aos executivos fiscais, mormente por conferir maior efetividade ao processo executivo. - Diante da nova sistemática, a regra acerca da eficácia suspensiva dos embargos à execução inverteu-se, admitindo-se a paralisação do processo executivo apenas em casos excepcionais, mediante decisão do magistrado em resposta a requerimento do embargante, exigindo-se, para tanto, a presença de requisitos cumulativos, a saber: relevância dos fundamentos ventilados pelo requerente e possibilidade de sobrevir dano grave e de difícil reparação, caso a execução prossiga, desde que esta já esteja

garantida pela penhora, depósito ou caução suficientes (art. 739-A, § 1º, do CPC). - Precedente citado. - O art. 151 do Código Tributário Nacional não se aplica in casu, haja vista não se tratar de executivo fiscal que envolva cobrança de dívida ativa de natureza tributária. - Agravo de instrumento desprovido. (TRF 2ª Região, AG 200702010161420, Relatora Vera Lúcia Lima, Quinta Turma Especializada, DJU - Data: 29/04/2008).

Na hipótese, compulsando os autos, verifica-se que há o requerimento de atribuição de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, todavia, não há qualquer comprovação da suficiência da garantia, na medida em que constou da decisão agravada (fl. 46) que "*não há prova de garantia integral do conjunto dos créditos fiscais em Execução, pois, segundo o que consta deste feito - e do procedimento executório em apenso - não está garantida a inscrição fiscal nº 80.6.12.036229-58, mas somente aquela de nº 80.6.10.054783-46*".

Outrossim, no tocante ao risco de grave dano de difícil ou incerta reparação, a decisão recorrida consignou, quanto à inscrição nº 80.6.10.054783-46, que "*os argumentos expostos pela parte embargante à fl. 81 não se relacionam com fatos concretos*".

Importante ressaltar que a fl. 81 (dos autos originários) não foram trazidas à colação.

Tampouco comprovado pela agravante a suficiência da garantia prestada, de modo que não demonstrados os requisitos do art. 739-A, § 1º, CPC.

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, 27 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030621-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030621-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : CLAUDIO SERGIO SIQUEIRA TOLEDO
ADVOGADO : SP272099 GUILHERME FRONER CAVALCANTE BRAGA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : CONDESO COM/ DE CARNES S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 06070482819984036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 38/42) que rejeitou exceção de pré-executividade.

Nas razões recursais, alegou a agravante CLAUDIO SÉRGIO SIQUEIRA DE TOLEDO se trata de execução fiscal ajuizada, em 24/9/1998, em face de CONDESO COMÉRCIO DE CARNES S.A., relativa a supostos débitos de IRPJ, referente ao ano base de 1992 e exercício de 1993, no montante de R\$ 23.489,96; que constituiu a sociedade executada em 2/7/1987, assumindo o cargo de Diretor Comercial.

Sustentou a nulidade da decisão agravada, posto que não examinou as provas acostadas à exceção de pré-executividade, bem como não analisou os argumentos jurídicos que demonstram a existência da CONDESO e que impedem o redirecionamento da execução fiscal.

Afirmou que a sociedade executada existe e está ativa, embora não apresente movimentação financeira.

Ressaltou que o Juízo da 5ª Vara das Execuções Fiscais de São Paulo determinou sua exclusão na Execução Fiscal nº 0005933.11.2004.403.6105.

Alegou, também, ilegitimidade de parte, pois o fato da empresa não ter sido encontrada, quando da diligência

realizada pelo Oficial de Justiça, não implica, automaticamente, em sua dissolução irregular. Asseverou que apresentou os seguintes documentos que atestam a existência da empresa: (i) contrato de locação firma entre a CONDESO e Deverson David Vitorino, que demonstra o local da nova sede na Rua Dom João VI, 13, sala 5, Jardim Planalto, Valinhos/SP, a partir de setembro/2013; (ii) documentos recentes da CONDESO: Declaração Simplificada da Pessoa Jurídica Inativa, que confirma sua inatividade durante o ano de 2013, o que não significa seu encerramento, mas apenas ausência de faturamento; conta de energia elétrica referente ao mês de março/2014; fatura de água, esgoto e serviços relativa ao mês de setembro/2013; recibo de entrega de DCTF, transmitida em fevereiro/2014; RAIS, relativa ao ano de 2013; (iii) recibo de quitação de locação e do respectivo IPTU e contrato de Locação firmado em 1/3/1999, entre CONDESO e Joaquim Jacomo Zambom, que demonstra o pagamento da aluguel do imóvel localizado na Rua Ibirapuera, 119, Jardim Londres, Campinas/SP, até abril/2013; (iv) recibo de entrega as DCTFs, transmitidas de 2002 a 2006; (v) recibo de entrega das RAIs entregues em 2011 e 2012; (vi) recibos de entrega das DIRFs relativas a 1997 a 2000, etc. Sustentou que, desta forma, resta claro que a CONDESO não foi dissolvida, ainda que não apresente faturamento (inatividade), o que afasta a responsabilidade do recorrente com base no art. 135, III, CTN. Invocou o disposto no art. 50, CC.

Aduziu que a simples falta de pagamento de tributo não enseja a responsabilização pessoal dos sócios gerentes e administradores, nos termos do art. 135, CTN, conforme já pacificado no STJ, em sede de Recurso Repetitivo (REsp 11011728), sendo necessário, portanto, também a comprovação de excesso de poderes, com infração à lei ou ao contrato social ou estatuto.

Argumentou que a Portaria PGFN 180/2010 também exige a comprovação do excesso de poderes com infração à lei ou ao contrato social ou estatuto.

Afirmou que pelo contrato de locação do bem imóvel até a presente data, assim como pelo fato de que entrega mensalmente declarações fiscais e cumpre regularmente com suas obrigações acessórias, demonstrado que não houve dissolução irregular da Condeso.

Alegou, também, a prescrição para o redirecionamento da execução fiscal, nos termos do art. 174, CTN, posto que todos os atos relativos à citação da Condeso foram praticados antes da edição da LC 118/2005.

Ressaltou que a data da citação pessoal da Condeso (termo inicial) ocorreu em 27/7/1998; a data do despacho de citação do agravante, em 18/12/2003 e a data da citação pessoal do recorrente (termo final), em 1/10/2005.

Afirmou que a fundamentação legal da CDA não corresponde à totalidade da legislação do IRPJ (vigente e revogada), acarretando a nulidade do título executivo.

Frisou que o art. 202, III, CTN, diversamente do art. 2º, § 5º, III, LEF, determina que o termo de inscrição em Dívida Ativa contemple não somente (i) a origem, (ii) a natureza e (iii) o fundamento legal da dívida, mas a menção específica da disposição legal em que seja fundada a dívida.

Salientou que, portanto, a menção específica da disposição de lei deve corresponder ao dispositivo legal supostamente violado pela conduta do contribuintes, ou seja, não é a indicação de qualquer dispositivo legal ou ainda a totalidade da legislação de um tributo que observa o art. 202, III, CTN, de modo a viabilizar a defesa do acusado.

Defendeu que, no caso, a CDA em comento não observa o aludido dispositivo legal, posto que não indica a origem e natureza do crédito, mencionada especificadamente a disposição da lei em que se funda, mostrando um emaranhado de dispositivos legais.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal e, ao final, o provimento do agravo, para que seja reconhecida a nulidade da decisão agravada, determinando-se a prolação de nova decisão com base nas provas de existência da Condeso, bem como nos demais argumentos não examinados pela decisão; subsidiariamente, o provimento do recurso, tendo em vista a ilegitimidade passiva, a prescrição para o redirecionamento do feito e a nulidade da CDA.

Decido.

Preliminarmente, não se verifica a nulidade apontada, porquanto, ainda que não acolhidas as alegações do excipiente, a decisão agravada restou devidamente fundamentada.

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, o presente agravo não foi instruído como cópia integral dos autos de origem, não sendo possível inferir-se a ocorrência da dissolução irregular, sendo certo, por outro lado, conforme consta da decisão recorrida (fl. 39), que a empresa "*não foi encontrada em seu endereço sede, nem em outro endereço declinado por um funcionário da empresa*", sendo, portanto, hipótese de aplicação do entendimento consubstanciado na Súmula 435/STJ.

Quanto 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.

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 DE PRESCRIÇÃO 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. A 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 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. 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 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. 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 do sócio ocorreu em 08.08.2007, tendo a citação pessoal do sócio 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 aprescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel 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 aprescrição, 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 novel 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 do sócio, já sob a égide da LC 118/05, não transcorreu o prazo prescricional quinquenal e, consectariamente, ressoa inequívoca a não ocorrência da prescrição. 14. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 201001236445, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:22/02/2011).

Na hipótese, o presente agravo não foi instruído com cópia dos documentos probantes da citação da empresa executada, tampouco do despacho citatório do sócio incluído, de modo que apreciação da alegação restou prejudicada.

Cumprido ressaltar que a instrução do agravo de instrumento, com as peças obrigatórias e facultativas, necessárias para o entendimento da questão devolvida é ônus do agravante.

Quanto à nulidade do título executivo, no caso, a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando todos os requisitos obrigatórios previstos nos artigos 2º, § 5º, da Lei n.º 6.830/80 e 202 do Código Tributário Nacional e goza de presunção de liquidez e certeza, somente ilidida por prova inequívoca a cargo da embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da LEF, não produzida na espécie.

Nos termos do §1º do art. 6º da Lei n.º 6.830/80, a petição inicial da execução fiscal será acompanhada da Certidão da Dívida Ativa, documento suficiente a comprovar o crédito fazendário, não exigindo a lei qualquer outro elemento, tal como o processo administrativo ou memória de cálculo.

Destarte, não há ofensa ao direito ao contraditório ou à ampla defesa.

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

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00036 AGRADO DE INSTRUMENTO Nº 0036210-11.2012.4.03.0000/MS

2012.03.00.036210-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS010610B LAUANE BRAZ ANDREKOWISKI VOLPE CAMARGO e outro
AGRAVADO(A) : AIDA MOHAMED GHADIE
ADVOGADO : MS007749 LARA PAULA ROBELO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00053913520094036002 1 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 123) que indeferiu pedido, da ora agravante, de suspensão do feito (ação de cobrança de expurgos inflacionários incidentes sobre caderneta de poupança) até o julgamento conjunto dos REs 626.307/SP e 591.797/SP.

O MM Juízo de origem fundamentou o indeferimento no fato de que inexistia previsão legal para a requerida suspensão, bem como a previsão do art. 265, IV, "a", CPC, foi instituída para outra finalidade que não a relacionada aos processos repetitivos, os quais possuem regramentos próprios não aplicáveis ao caso.

Nas razões recursais, alegou a agravante a necessidade de suspensão dos processos referentes aos expurgos inflacionários de poupança.

Argumentou que, ao contrário do sustentado na decisão agravada, a suspensão em questão decorre de afetação de Recurso Extraordinário, cujos efeitos são mais amplos, consoante o disposto no art. 543-B, CPC e Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal (art. 328).

Asseverou que, de acordo com a Lei nº 11.672/2008, que acrescentou o art. 543-B ao CPC, em havendo multiplicidade de recursos com fundamento em idêntica questão de direito, o recurso especial será processado de forma agrupada, devendo ser admitido apenas um ou mais recursos representativos da controvérsia. Assim, todos os recursos que tratem da mesma questão, no caso, expurgos inflacionários relativos aos planos econômicos, deverão aguardar nos Tribunais Estaduais, a decisão que será tomada pelo STF.

Sustentou que o pedido de suspensão formulado não é protelatório, mas medida que impedirá decisão infrutuosa, na hipótese da eventual sentença ser conflitante com a decisão que será dada nos recursos extraordinários afetados, de modo que os tribunais estaduais não podem, contrariamente ao STJ e ao STF, continuar julgamento a matéria.

Requeru o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada, determinando a suspensão da ação de cobrança originária até o julgamento final dos REs 626.307/SP e 591.797/SP.

Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Restou determinado no RE nº 626.307, de Relatoria do Ministro Dias Toffoli:

"Ante o exposto, determino a incidência do artigo 238, RISTF, aos processos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos, em tese, dos Planos Econômicos Bresser e Verão, em curso em todo o País, em grau de recurso, independentemente de juízo ou tribunal, até julgamento final da controvérsia pelo STF. Não é obstada a propositura de novas ações, nem a tramitação das que forem distribuídas ou das que se encontrem em fase instrutória." (grifos)

A questão, ora devolvida, também foi objeto de embargos declaratório perante o Ministro Relator, que deliberou:

"Trata-se de embargos de declaração (folha 462 a 467) opostos por Edwaldo Donizete Noronha, contra a decisão monocrática de folhas 394 a 404, que determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram ao objeto da repercussão geral reconhecida nestes autos, excluindo-se as ações em fase de execução, e as que se encontrem em fase instrutória.

Tal decisão teve por fundamento a norma do artigo 328 do Regimento Interno desta Corte, conforme constou do relatório então elaborado; nessa conformidade, a menção, em sua parte dispositiva, ao artigo 238 do aludido Regimento, decorreu de mero erro material, ora sanado, para que conste, expressamente, como fundamento da decisão, a norma do artigo 328 desse Regimento Interno.

Quanto ao mais, pese embora as alegações apresentadas pelo embargante, nada há a ser revisto na decisão ora embargada, pois o comando da mencionada norma confere expressos poderes ao relator de feito em que se reconheceu a existência de repercussão geral da matéria constitucional nele versada, para determinar o sobrestamento, não apenas dos recursos extraordinários já interpostos em ações em que essa matéria esteja em discussão, mas também, de "*todas as demais causas com questão idêntica*".

Foi esse o comando exarado pela decisão dantes proferida nestes autos, não se podendo pretender contrapô-lo a decisões proferidas por Tribunais outros, aos quais, por óbvio, não se aplicam as regras do Regimento Interno desta Suprema Corte.

Ressalte-se, por oportuno, que determinação nesse sentido não é nova neste Supremo Tribunal Federal, podendo ser citado, apenas para ilustrar, decisão semelhante, proferida nos autos do RE nº 576.155/DF-QO, cuja ementa assim dispõe:

"QUESTÃO DE ORDEM. PREJUDICIALIDADE CONSTITUCIONAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LEGITIMIDADE ATIVA. MINISTÉRIO PÚBLICO. TERMO DE ACORDO DE REGIME ESPECIAL - TARE. LESÃO AO PATRIMÔNIO PÚBLICO. AFRONTA AO ART. 129, III, DA CF. REPERCUSSÃO GERAL

*RECONHECIDA. PREJUDICIALIDADE CONSTITUCIONAL VERIFICADA. I - A prejudicial suscitada consubstancia-se em uma prioridade lógica necessária para a solução de casos que versam sobre a mesma questão. II - Precedente do STF. III - Questão resolvida, com a determinação de sobrestamento das causas relativas ao Termo de Acordo de Regime Especial que estiverem em curso no Superior Tribunal de Justiça e no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios até o deslinde da matéria pelo Plenário da Suprema Corte. IV - O Plenário decidiu também que, a partir desse julgamento, os sobrestamentos poderão ser determinados pelo Relator, monocraticamente, com base no art. 328 do RISTF" (Relator o Ministro **Ricardo Lewandowski**, Tribunal Pleno, DJe de 12/9/08).*

Da fundamentação dessa decisão, dadas as preciosas lições que encerra para exegese da controvérsia instaurada nestes autos, transcreve-se o seguinte trecho:

"Este Plenário reconheceu, por maioria absoluta, a repercussão geral da questão constitucional no RE 576.155/DF, sob minha relatoria.

Bem examinada a questão, entendo que merece ser acolhido o pedido de sobrestamento das causas relativas ao TARE que estiverem em curso no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios e no Superior Tribunal de Justiça, por verificar que, de fato, ocorre a alegada relação de prejudicialidade entre o que vier a ser decidido no RE 576.155/DF e os processos que versam sobre matéria idêntica, em trâmite nas instâncias inferiores.

O julgamento do feito paradigma por esta Suprema Corte, antes dos demais, constitui, inclusive, uma exigência de natureza lógica, eis que a apreciação destes depende da solução dada àquele. Nesse sentido é o ensinamento de Barbosa Moreira:

'A prejudicialidade não se deixa reduzir a simples fenômeno de ordenação procedimental, senão que postula, em sua essência, uma prioridade logicamente necessária na solução de determinadas questões em razão do condicionamento que daí resulta para a de outras e que se refletirá especificamente no sentido em que essas outras hão de ser, por sua vez, resolvidas'.

Na mesma linha, argumenta Mauro Cappelletti:

'Realmente não resta dúvida de que a prejudicialidade ('causa prejudicial') pode existir somente quando um 'ponto' não pacífico, ou seja, uma questão, ainda que relevante para a causa principal de modo a constituir uma questão daquela causa, seja, contudo, tal que ultrapasse os limites do objeto que é próprio da demanda e tal que possa constituir o objeto de uma outra ação e portanto de uma outra causa que seja objetivamente autônoma em relação à causa principal'.

Observo, ademais, que esta Corte admitiu a suspensão processual de feitos em situação análoga, mediante acórdão que recebeu a ementa abaixo:

'Questão de ordem. Inconstitucionalidade dos arts. 45 e 46 da Lei 8.212/91, e do art. 5º, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 1.569/77 declarada pelo TRF - 4ª Região. Determinação de suspensão do envio ao STF dos RE's e AI's que versem sobre a constitucionalidade dos referidos dispositivos' (RE 556.644/RS, Rel. Min. Gilmar Mendes).

O próprio RISTF, de resto, admite essa possibilidade, in verbis:

*'Art. 328. Protocolado ou distribuído recurso cuja questão for suscetível de reproduzir-se em múltiplos feitos, o Presidente do Tribunal ou Relator, de ofício ou a requerimento da parte interessada, comunicará o fato ao tribunais ou turmas de juizado especial, a fim de que observem o disposto no art. 543-E do Código de Processo Civil, podendo pedir-lhes informações, que deverão ser prestadas em 5 (cinco dias) e **sobrestar todas as demais causas com questão idêntica**' (grifos nossos).*

*Isso posto, dada a relevância da matéria, submeto a presente questão de ordem ao egrégio Plenário, propondo que seja ela resolvida no sentido de sobrestar as causas relativas ao Termo de Acordo de Regime Especial em curso no Superior Tribunal de Justiça e no Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios até o deslinde da matéria pelo Plenário da Suprema Corte, comunicando-se àquelas cortes o teor da presente decisão, ficando decidido que a partir deste julgamento tais sobrestamentos poderão ser determinados pelo Relator, monocraticamente, com base no art. 328 do RISTF" (RE nº 576.155/DF-QO, Relator o Ministro **Ricardo Lewandowski**, Tribunal Pleno, DJe de 11/6/08).*

Ante o exposto, corrigido o erro material verificado na redação da decisão ora atacada, rejeito, quanto ao mais, os presentes embargos, mantendo inalterada aquela decisão, por seus próprios fundamentos.

Em prosseguimento, encaminhem-se os autos à douta Procuradoria-Geral da República, para apresentação de parecer, após o que, serão apreciados os pedidos de admissão de novos "amici curiae" neste processo, segundo os parâmetros já estabelecidos na decisão de folhas 394 a 404, anotando-se, desde logo que, para evitar tumulto processual indevido, tal ingresso poderá ser limitado a um número máximo de entidades.

Publique-se." (grifos)

Da mesma forma, restou decidido no RE 591.797, de mesma Relatoria:

"Ante o exposto, determino a incidência do artigo 238, RISTF, aos processos que tenham por objeto da lide a discussão sobre os expurgos inflacionários advindos, em tese, do Plano Collor I, especificamente em relação aos critérios de correção monetária introduzidos pelas legislações que editaram o Plano Collor I, de março de 1990 a fevereiro de 1991, aplicando-se a legislação vigente no momento do fim do trintídio (concernente aos valores não bloqueados), em trâmite em todo o País, em grau de recurso, até julgamento final da controvérsia pelo STF. Não é obstada a propositura de novas ações, a distribuição ou a realização de atos da fase instrutória." (grifos)

Destarte, a questão já restou decidida pelo Ministro Relator do Recurso Extraordinário apontado.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021598-97.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021598-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : DOMINGOS MARTIN ANDORFATO
ADVOGADO : SP019585 DOMINGOS MARTIN ANDORFATO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : AUTO PLAN LAR EMPREENDIMENTOS PARTICIPACOES E NEGOCIO S/C
: LTDA massa falida
ADVOGADO : SP090642B AMAURI MANZATTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 08012885019944036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 12) que não apreciou o pedido do ora agravante, por não ser parte na execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou o agravante DOMINGOS MARTIN ANDORFATO [Tab]que, em 21/5/2013, como sócio da "agravada", peticionou na execução fiscal de origem, proposta em face da massa falida de AUTO PLAN LAR EMPREENDIMENTOS, PARTICIPAÇÕES E NEGÓCIOS S/C LTDA, pleiteando, com base no art. 36, Decreto-Lei nº 7661/45, sua admissão como assistente no feito e requerendo providências em favor da massa falida.

Reconheceu que não é e nunca foi parte, mas apenas assistente.

Afirmou que é sócio quotista da executada, que teve sua falência decretada em 13/7/1998, tendo, portanto, legitimidade para requerer providências conservatórias a bem dos interesses da massa falida.

Argumentou que, corrobora seu ingresso na lide como assistente, o fato de que até o momento o síndico da massa falida, cuja participação é obrigatória por lei, não foi intimado para se manifestar sobre qualquer ato processual.

Requeru o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada, admitindo-o como assistente na mencionada ação executiva.

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, 27 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031231-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031231-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : BUDPLAS MOLDES E INJECÃO DE TERMOPLÁSTICO LTDA -EPP
ADVOGADO : SP266740A NELSON LACERDA DA SILVA
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DO SAF DE CARAPICUIBA SP
No. ORIG. : 00102058120128260127 A Vr CARAPICUIBA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 232) que rejeitou exceção de pré-executividade e determinou a penhora eletrônica de ativos financeiros, via BACENJUD, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a agravante a iliquidez e incerteza da CDA embasadora da execução de origem. Sustentou a nulidade do título executivo, porquanto não preenchidos os requisitos do art. 202, CTN, na medida em que não esclarecida a fórmula de cálculo dos juros, da correção monetária e da multa, bem como os valores correspondentes a tais encargos, que foram consolidados ao débito, sem o devido processo administrativo.

Invocou também o disposto no art. 2º, § 5º, Lei nº 6.830/80.

Afirmou que, portanto, necessária a declaração da nulidade da CDA, com fulcro no art. 203, CTN.

Alegou, ainda, a inexigibilidade da multa pelos percentuais pretendidos, em face de seu caráter confiscatório.

Aduziu que necessária a aplicação do que determina o art. 108, IV e o art. 1120, CTN, de modo a afastar qualquer penalidade administrativa.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para determinar a suspensão da execução fiscal e, ao final, o provimento do agravo, para determinar a extinção do feito.

Decido.

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP nº 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 a exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

No caso, a Certidão de Dívida Ativa foi regularmente inscrita, apresentando todos os requisitos obrigatórios previstos nos artigos 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e 202 do Código Tributário Nacional e goza de presunção de liquidez e certeza, somente ilidida por prova inequívoca a cargo da embargante, nos termos do artigo 3º, parágrafo único, da LEF, não produzida na espécie.

Nos termos do §1º do art. 6º da Lei nº 6.830/80, a petição inicial da execução fiscal será acompanhada da Certidão da Dívida Ativa, documento suficiente a comprovar o crédito fazendário, não exigindo a lei qualquer outro elemento, tal como o processo administrativo ou memória de cálculo.

Destarte, não há ofensa ao direito ao contraditório ou à ampla defesa.

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

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.
Após, conclusos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026911-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026911-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : IND/ DE MOVEIS ARUANA LTDA
ADVOGADO : SP223057 AUGUSTO LOPES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : ALNIZETE LUIS STABILE e outro
: JOSE DANILO LOPES BONILHA
ADVOGADO : SP223057 AUGUSTO LOPES
PARTE RÉ : ELINI PATRICIA CALIENDO BONILHA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MIRASSOL SP
No. ORIG. : 00138562520038260358 A Vr MIRASSOL/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 110) que entendeu preclusão a questão da prescrição, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a agravante INDÚSTRIA DE MÓVEIS ARUANÃ LTDA que a exceção de pré-executividade tem fundamento diverso sobre a prescrição.

Afirmou o cabimento da exceção de pré-executividade na hipótese.

Asseverou que a execução fiscal foi distribuída em 1/7/2003; que a citação ocorreu em 31/7/2003, data que deve ser considerada para o marco prescricional.

Ressaltou que, todavia, a execução tem como objetos tributos de Contribuição Social, constituído o crédito através da CDA 80 6 03 000328-86, cuja forma de constituição se deu por declaração de rendimentos, portanto, com lançamento por homologação com notificação pessoal em 31/5/1995.

Defendeu que o primeiro marco prescricional é o da declaração de rendimentos, com notificação pessoal em 31/5/1995 e o segundo marco é a data da emissão da CDA em 26/5/2003, comprovando que o tributo está prescrito, nos termos do art. 174, CTN.

Invocou o disposto no art. 150, § 4º, CTN.

Requeru o provimento do agravo, para conhecer a nova exceção de pré-executividade e, no mérito, julgá-la procedente, com a declaração da prescrição da ação executiva.

Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação dos efeitos da tutela antecipada.

A agravada apresentou contraminuta, alegando que houve parcelamento do débito, como indicado à fl. 85, interrompendo o quinquênio prescricional.

Aduziu que houve a recontagem do prazo desde o início, interrompido com a citação pessoal em 31/7/2003, nos termos do art. 174, parágrafo único, I, CTN.

Sustentou, portanto a inoccorrência da prescrição, mas a ocorrência da preclusão da matéria, na medida em que já foi decidida anteriormente nos autos originários.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Em 2010, o coexecutado José Danilo Lopes Bonilha apresentou exceção de pré-executividade, alegando a prescrição do crédito tributário (fls. 62/74), ensejando a decisão (fls. 92/93) que a rejeitou, sob o fundamento de que incorreu a prescrição alegada, tendo em vista o parcelamento do débito, que tem o condão de interromper o prazo prescricional.

Em 2013, a ora agravante INDÚSTRIA DE MÓVEIS ARUANÃ LTDA apresentou exceção de pré-

executividade, alegando prescrição e sustentando tratar-se de "fundamento diverso".

Verifica-se que, em ambos os casos, a alegação consistente na prescrição do crédito tributário.

Nesses termos, padece de razão a agravante, posto que, ainda que o fundamento do excipiente - e o excipiente também - seja diverso, a prescrição do crédito tributário - ou sua não ocorrência - tem um único fundamento.

Neste caso, a prescrição incorreu e pelo fundamento já declinado pelo Juízo de origem às fls. 92/93, quando rejeitou a exceção de pré-executividade.

Destarte, ainda que passando ao largo da discussão acerca da preclusão ou não da questão, é certo que o crédito em comento não está prescrito, como se vê abaixo:

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.

Segundo entendimento recente 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)

Houve notificação pessoal do devedor em 31/5/1995, conforme consta da CDA, constituindo o crédito.

Todavia, o crédito em comento foi objeto de parcelamento, em 9/4/2000 (fl.85).

É cediço que, a teor do disposto no art. 174, parágrafo único, Código Tributário Nacional, a prescrição se interrompe por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

O parcelamento constitui um ato inequívoco do devedor, que reconhece o débito, como se verifica dos seguintes julgados:

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. 3. A discrepância entre as razões recursais e os fundamentos do acórdão recorrido obsta o conhecimento do recurso especial, ante a incidência do teor da Súmula n. 284/STF. 4. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido. (STJ, RESP 201300500260, Relatora Eliana Calmon, Segunda Turma, DJE DATA:19/06/2013).

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - BACENJUD - DESBLOQUEIO. 1. O termo inicial da contagem do prazo prescricional de cinco anos é a data da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do art. 174 do CTN. 2. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, a constituição do crédito se dá com a entrega da declaração pelo sujeito passivo. 3. A constituição definitiva do crédito ocorrerá quando aperfeiçoada sua exigibilidade com o vencimento, desde que este seja posterior à entrega da declaração. 4. Nos moldes do art. 149 do Código Tributário Nacional, na ausência de declaração do contribuinte ou se elaborada em desacordo com a legislação tributária, com omissões ou inexatidões a constituição do crédito tributário poderá ocorrer de ofício. 5. As circunstâncias do caso concreto determinarão o marco inicial do prazo prescricional, que poderá ser a data do vencimento ou da entrega da declaração, o que for posterior; da intimação ou notificação da decisão final do processo administrativo fiscal; do termo de confissão espontânea de débito fiscal ou do inadimplemento do acordo firmado. 6. A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no art. 174, parágrafo único, do CTN, c.c. o art. 219, § 1º, do CPC, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, o marco interruptivo atinente à determinação de citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo. 7. Houve interrupção do curso do prazo prescricional pelo pedido de parcelamento, em 10.01.2004. Embora o pedido de parcelamento tenha sido cancelado, tal conduta teve o condão de interromper a prescrição, constituindo em ato inequívoco de reconhecimento do débito, nos termos do artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN. 8. O E. Superior Tribunal de Justiça entende que "interrompido o prazo prescricional em razão da confissão do débito e pedido de seu parcelamento por força da suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o prazo volta a fluir a partir da data do inadimplemento do parcelamento". Precedentes. 9. Inocorrência da prescrição. 10. Não há nos autos originários o pedido da Fazenda Nacional para o bloqueio de ativos financeiros. Assim, à míngua de requerimento da União Federal, legítimo o desbloqueio da penhora realizada. 11. Agravo de instrumento parcialmente provido. (TRF 3ª Região, AI 00288623920124030000, Relatora Marli Ferreira, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/10/2013).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. I. Não houve prescrição intercorrente, em virtude da adesão a parcelamento tributário pela executada em 03.12.2009, ato inequívoco de reconhecimento do débito pelo devedor, e nos termos do artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN, causa de interrupção da prescrição. II. Considerando que não houve inércia da exequente, sendo de se aplicar ao caso a Súmula 106 do STJ, também não houve a prescrição da pretensão, uma vez retroagir a causa interruptiva da prescrição à data do ajuizamento. III. Apelação provida. (TRF 3ª Região, AC 00106876619994036106, Relatora Alda Basto, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013).

Destarte, uma vez interrompido, o prazo prescricional se reinicia com a exclusão do parcelamento.

Neste caso, com o cancelamento do parcelamento em 1/1/2002, reiniciou o quinquênio prescricional.

A jurisprudência da Terceira Turma se firmou no sentido de que, proposta a execução fiscal - na hipótese 2003 (fl. 21) - 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 o início do prazo em 2002, com a exclusão do parcelamento, e a propositura da execução fiscal em 2003.

Importante consignar que a citação da executada se deu em 31/7/2003 (fl. 34).

Destarte, a decisão agravada não merece reforma.

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, 26 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031230-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031230-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : DIMER PIOVEZAN
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 00078501120088260072 1 Vr BEBEDOURO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 164 e 170), em sede de execução fiscal, que indeferiu o pedido da exequente, ora agravante, para expedição de mandado de penhora, constatação e avaliação de imóveis indicados, sob o fundamento de que pendem sobre eles o gravame da indisponibilidade (art. 185-A, CTN), decretada por Juízo diverso.

Nas razões recursais, alegou a recorrente UNIÃO FEDERAL que a decisão agravada "está em choque frontal com o ordenamento jurídico brasileiro (em especial a lei das execuções fiscais - art. 10 - e o CTN - art. 185-A)", pois a indisponibilidade trazida no art. 185-A, CTN, valia para a parte devedora proprietária do bem imóvel, que não poderá alienar seu patrimônio e não vale contra a Fazenda credora.

Aduziu que, aliás, é uma garantia criada em favor da devedora.

Argumentou que, mesmo se o imóvel já estivesse penhora por outros credores (medida mais grave que a mera indisponibilidade), ainda assim o bem poderia comportar outras constrições, respeitadas oportunamente as preferências legais dos artigos 186 e 187, CTN,

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, a fim de afastar os efeitos da decisão agravada, determinando-se a penhora dos imóveis indicados e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

Neste sumário de exame cognitivo, vislumbro relevância na argumentação expendida pela agravante, a justificar a

antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos do art. 527, III, CPC, porquanto o gravame disposto no art. 185-A, CTN, não tem o condão de afastar qualquer outro que recaia sobre o mesmo imóvel.

Outrossim, na hipótese de levantamento da indisponibilidade, decretada em outros autos, caso mantida a negativa da penhora nestes, o devedor restaria com o imóvel resguardado da execução, o que não se pode admitir.

Cumprе ressaltar, todavia, que deverá ser observada a ordem das penhoras, bem como o imóvel, com o gravame de indisponibilidade, não poderá ser alienado, por ora.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE IMÓVEL GRAVADO COM CLÁUSULA DE INDISPONIBILIDADE. POSSIBILIDADE. 1. Nos termos dos artigos 184 e 186 do CTN, não existe impedimento legal para que se proceda à penhora de imóvel gravado com hipoteca ou sobre o qual recaem outras penhoras, máxime no caso em que já restaram infrutíferas outras tentativas de penhorar bens da executada. 2. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça. 3. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 00420631620034030000, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, DJU DATA: 09/04/2008).

Importante consignar que, compulsando os autos, verifica-se que restaram infrutíferas outras diligências no sentido de localizar bens livres e desembaraçados em nome do executado (fls. 94/95, 106/108).

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

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

Intimem-se, também o agravado para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032186-66.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032186-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP157941 EMILIO CARLOS BRASIL DIAZ e outro
AGRAVADO(A) : GILSON ROBERTO DE ASSIS
ADVOGADO : SP227242A JOÃO FERREIRA NASCIMENTO e outro
PARTE RÉ : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP196348 RACHEL MENDES FREIRE DE OLIVEIRA e outro
PARTE RÉ : MANOEL SIMIAO ALBINO NETO
ADVOGADO : SP129917 MARCOS TEIXEIRA PASSOS e outro
No. ORIG. : 00164259620124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL contra decisão que, em ação popular, deferiu a oitiva das 14 (catorze) testemunhas arroladas pelo autor, sem prejuízo de indeferir, por ocasião da audiência de instrução, a oitiva de mais de três testemunhas por fato (art. 407, parágrafo único, do CPC), e designou audiência de instrução para o dia 24.03.2015, às 14:30 horas.

2. Apense-se estes autos ao Agravo de Instrumento nº 0000558-25.2015.4.03.0000/SP.

3. Ante a decisão de concessão de antecipação dos efeitos da tutela recursal, exarada no recurso de Agravo de Instrumento interposto pelo Ministério Público Federal e autuado sob o nº 0000558-25.2015.4.03.0000/SP (2015.03.00.000558-8), **julgo prejudicado** o presente recurso, por falta de interesse recursal, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se. Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.
CARLOS DELGADO
Juiz Federal Convocado

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015923-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015923-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : IND/ DE PREGOS SANTISTA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00007775020014036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de redirecionamento da execução aos sócios da empresa executada.

Alega a agravante, em síntese, que a sociedade demandada não funciona no endereço informado aos órgãos públicos, fazendo-se presumir sua dissolução irregular e autorizando, portanto, o redirecionamento da execução ao sócio.

Requer o provimento do recurso para determinar a inclusão dos sócios no polo passivo da execução.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No que se refere ao pedido de inclusão dos representantes legais, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si sós, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido"

(RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Compulsando-se os autos, não se constata a presença da certidão do Oficial de Justiça em que se relata a não localização da empresa no local indicado na petição inicial. Todavia, a reprodução da decisão agravada tem o condão de suprir aquela ausência, posto que o magistrado originário atesta a dissolução irregular, descrevendo a infrutífera tentativa de citação da executada pelo Sr. Meirinho.

Tal situação serve como indício suficiente para inclusão dos representantes legais da sociedade no polo passivo da ação, nos termos do art. 135, inciso III, do CTN, considerando ainda que, no caso, os sócios indicados possuíam poderes para assinar pela empresa no momento da infração legal, qual seja, a dissolução irregular da sociedade. Portanto, merece reforma a decisão agravada, que se encontra em desacordo com a jurisprudência supracitada. Outrossim, saliento não ser necessário, no caso, intimar a parte contrária para contraminutar, conforme decidido pela Corte Especial do E. Superior Tribunal de Justiça, no REsp n. 1.148.296 - recurso representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC) -, em razão da matéria tratada no presente recurso e considerando que a relação processual ainda não se formou no juízo originário.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **dou provimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, § 1º-A, do CPC, para determinar a inclusão dos sócios Srs. Gerson Fragoso Alves e Marco Antônio Rodrigues no polo passivo da execução fiscal originária.

Comunique-se o MM. Juiz *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intime-se.

Após as formalidades legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
MARCIO MORAES
Desembargador Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022502-20.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022502-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : TRANSLOPES TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA
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 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00286137420094036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por TRANSLOPES TRANSPORTES RODOVIÁRIOS LTDA. em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu pedido de penhora de 5% (cinco por cento) do faturamento bruto da empresa executada.

Indeferiu-se a antecipação da tutela recursal requerida.

Regularmente intimada, a parte agravada apresentou contraminuta, pugnando pela manutenção da decisão recorrida.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

Quando da análise do pedido de antecipação da tutela recursal, assim ficou decidido:

"Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

De fato, quanto à penhora sobre o faturamento, o E. Superior Tribunal de Justiça tem admitido essa hipótese quando houver tentativa infrutífera de penhorar outros bens, ou quando os bens encontrados forem insuficientes à garantia do juízo, conforme se depreende dos seguintes julgados:

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE. VERIFICAÇÃO DE BENS APTOS A GARANTIR A EXECUÇÃO. AGRAVO IMPROVIDO.

1. "Em observância ao consagrado princípio favor debitoris (art. 620 do CPC), tem-se admitido apenas excepcionalmente a penhora sobre o faturamento, desde que presentes, no caso, requisitos específicos que justifiquem a medida, quais sejam, (a) inexistência de bens passíveis de constrições, suficientes a garantir a execução, ou, caso existentes, sejam de difícil alienação; (b) nomeação de administrador (arts. 678 e 719, caput, do CPC), ao qual incumbirá a apresentação da forma de administração e do esquema de pagamento; (c) fixação de percentual que não inviabilize o próprio funcionamento da empresa. Precedentes: AGA 593006/PR, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJ de 30.05.2005; REsp 723038 / SP, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 20.06.2005." (REsp nº 803.435/RJ, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, in DJ 18/12/2006).

2. "In casu, depreende-se da literalidade do acórdão recorrido que a penhora de faturamento teve tratamento equivalente a de dinheiro. Assim, não tendo o Tribunal a quo se utilizado das condições firmadas pela jurisprudência desta Corte para, somente em casos excepcionais, quando preenchidos cumulativamente os requisitos, deferir penhora sobre o faturamento da empresa, impõe-se o retorno dos autos para que a penhora sobre o faturamento obedeça aos requisitos fixados pela jurisprudência deste Tribunal Superior." (REsp nº 1.086.514/RJ, Relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, in DJe 23/11/2009). 3. *Agravo regimental improvido."*

(AgRg no REsp 1170166/RJ, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, j. 5/10/2010, DJe 1/12/2010, grifos meus)

"PROCESSUAL CIVIL. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE O FATURAMENTO DA EMPRESA. EXCEPCIONALIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.
2. A Primeira Seção do STJ firmou a orientação de que a penhora sobre o faturamento da empresa só é admitida em circunstâncias excepcionais, quando não localizados outros bens do devedor aptos a garantir o sucesso do processo executivo.
3. Hipótese em que o Tribunal de origem concluiu, com base na prova dos autos, estar o patrimônio da executada habilitado a garantir o adimplemento do crédito executado. A revisão desse entendimento implica reexame de fatos e provas, obstado pelo teor da Súmula 7/STJ.
4. Agravo Regimental não provido."
(AgRg no Ag 1067755/SC, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, j. 16/4/2009, DJe 6/5/2009)
In casu, verifico que as pesquisas realizadas no DOI e RENAVAM (fls. 143/152) localizaram bens que, em tese, pertencem a empresa executada, porém, não é possível aferir a situação jurídica destes.
Ressalte-se, ainda, que a parte agravante trouxe em sua minuta de interposição do presente recurso a informação de que possui outros bens sobre os quais poderia a constrição, não os indicando, contudo, no feito original.
Assim, diante do conjunto probatório constante dos autos do feito executivo originário, não constato erro passível de reparos nesta seara recursal.
Dessa forma, neste momento processual, há que se prestigiar a decisão ora guerreada.
Ante o exposto, **indefiro** a tutela antecipada recursal."

Tendo em vista que não trouxe a parte agravante qualquer argumento apto a infirmar o entendimento adrede explicitado, mantenho os fundamentos da decisão provisória.

Ante o exposto, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento ao agravo de instrumento**, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Publique-se. Intimem-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000579-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000579-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : RIETER ELLO ARTEFATOS DE FIBRAS TEXTEIS LTDA
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO 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. : 00074208620044036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por RIETER-ELLO ARTEFATOS DE FIBRAS TÊXTEIS em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu o pedido de bloqueio de seus ativos financeiros.

Sustenta a recorrente, em síntese, que: a) a União Federal não se manifestou sobre o valor remanescente da dívida ; b) não houve fundamentação na decisão que determinou a penhora on-line e; c) a execução deve-se dar da forma menos onerosa para o devedor, consoante o disposto no artigo 620 do CPC.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para determinar à União que se manifeste conclusivamente sobre o valor da dívida.

Decido.

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

O pleito recursal não merece prosperar.

Não obstante, é certo que a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça é uníssona no sentido de que não há mais a necessidade do prévio esgotamento de diligências para fins de decretação de penhora de ativos financeiros

pelo sistema bacenjud na vigência da Lei n. 11.382/2006. Trago à colação o seguinte precedente daquela E. Corte: "RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN -JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA . ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL.

1. A utilização do Sistema BACEN -JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no REsp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009; e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010).

2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil.

3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge com primazia.

4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro".

5. (...) Omissis

6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos REsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e REsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006).

7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: (...) Omissis

12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente.

13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de 45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN -JUD pressupunha a demonstração de que o exequente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras.

(...) Omissis

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

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

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

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

19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1184765/PA, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, j. 24/11/2010, DJe 3/12/2010, grifos meus)

Mister ressaltar que antes mesmo do julgamento do aludido recurso representativo da controvérsia, esta Terceira Turma havia adotado o entendimento já então firmado no Superior Tribunal de Justiça - e corroborado pelo precedente acima citado - no sentido de que, após a vigência da Lei n. 11.382/2006, a penhora *on line* de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional.

Nessa linha, confirmam-se os seguintes julgados da E. Turma: TRF 3ª Região - AI n. 2009.03.00.001548-0, Relator E. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 26/11/2009, DJF3 8/12/2009; TRF 3ª Região - AI n.

2002.03.00.003793-5, Relator Juiz Federal Convocado Rubens Calixto, j. 9/9/2010, DJF3 20/9/2010; TRF 3ª Região - AI n. 2010.03.00.006544-7, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, DJF3 8/4/2010.

Dessa forma, há que se reconhecer a desnecessidade da prévia constatação de inexistência de bens da parte executado a fim de possibilitar utilização do sistema bacenjud, nos pedidos formulados após a vigência da Lei n. 11.382/2006 - como no caso em análise -, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal.

Nesse ponto, os elementos constantes dos autos não evidenciam a presença de situação excepcional a afastar a penhora de ativos financeiros.

Assim, não há que se falar em impenhorabilidade no caso em análise, devendo ser mantida a decisão agravada.

Sobre o assunto, confirmam-se os seguintes precedentes desta C. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO RETIDO - DESCABIMENTO - PENHORA DE ATIVOS FINANCEIROS - ART. 655-A, CPC - POSSIBILIDADE - ART. 649, IV, CPC - NÃO COMPROVAÇÃO - RECURSO PROVIDO.

1. Preliminarmente, em se tratando de execução, o agravo retido se mostra inadequado, tendo em vista que no processo administrativo, a sentença apenas declara a satisfação do crédito ou a ausência de condições de agir.

"A conversão do agravo de instrumento em agravo retido preceituada no artigo 523 do CPC, resta vedada na hipótese da decisão agravada, proferida pelo juízo a quo, se esgotar com a sua mera prolação, surtindo efeitos imediatos e irreversíveis, sob pena de tornar a via recursal inócua, máxime quando versar questão incidente em sede de execução, que não desafia apelação". (Resp nº 886667/PR, pub. Em 24/04/2008, em que foi relator o Min. Luiz Fux).

(...) Omissis

4. Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no art. 655-A, CPC:

"Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 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.

5. Desta forma, é ônus do executado a comprovação da impenhorabilidade do bem constrito.

6. A agravada juntou aos autos resumo de sua Folha de Pagamento (fl. 90), informando o valor destinado aos salários dos funcionários (em relação aos três últimos meses), a quantia de R\$ 2.730,00, mais demonstrativos de tributos a recolher.

7. A situação dos autos não se enquadra no disposto no art. 649, IV, CPC, porquanto o valor bloqueado pertence - no presente momento - à empresa executada e não aos seus funcionários.

8. É 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 às empresas, tendo em vista a necessidade de pagamentos de salários, fornecedores, etc.

9. É de rigor que a executada comprove que a medida deferida terá o condão de impossibilitar o desenvolvimento das atividades empresárias da empresa, o que inocorreu no presente caso, devendo ser mantida a decisão agravada.

10. Desta forma, tendo ocorrido a citação do executado (fl.51), cabível o deferimento da constrição.
11. Ainda que deva ser processada pelo modo menos gravoso para o devedor (art. 620, CPC), a execução se realiza no interesse do credor (art. 612, CPC).

12. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AI n. 0015058-38.2011.4.03.0000, Terceira Turma, Relator Desembargador Federal Nery Junior, j. 8/9/2011, v.u., DJF3 16/9/2011)

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS DE ADVOGADO - CONFISSÃO DA DÍVIDA - PARCELAMENTO DE DÉBITO - SUSPENSÃO DO PROCESSO - PRECEDENTES - AGRAVO DE INSTRUMENTO PROVIDO.

1. No curso da execução de honorários advocatícios de sucumbência no valor de R\$ 130.063,34 foi efetivada a penhora "on line" via BACEN -JUD na totalidade do valor executado (fl. 59).

2. Na seqüência, a empresa executada peticionou a liberação da penhora informando "parcelamento" em 60 meses, com a primeira parcela de R\$ 10.000,00 a ser "retida" do valor penhorado.

3. Sem oportunizar a manifestação da exequente o juiz acolheu integralmente o requerimento da devedora, decisão esta que é objeto do presente agravo.

(...) Omissis

10. Nem se alegue a impenhorabilidade dos salários, pois é evidente que os valores eventualmente penhorados pertencem à empresa e não aos funcionários.

11. A execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao art. 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

12. Agravo de instrumento provido."

(TRF 3ª Região, AI 201003000238913, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Johonsom Di Salvo, j. 26/11/2011, v.u., DJF3 6/5/2011)

No que tange à alegação de que a Fazenda Nacional não se manifestou a respeito da substituição da CDA, compulsando os autos verifica-se que às fls. 526/531 e 535/537 há expressa análise dos débitos por parte do fisco. Ademais, verifica-se na decisão ora objurgada que o MM. juízo *a quo* determinou que a Fazenda providenciasse, com urgência, o valor atualizado do débito, de maneira que não subsiste a irresignação quanto à vindicada substituição da CDA objeto do presente feito executório.

Ante todo o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557, caput, do Código de Processo Civil, eis que manifestamente improcedente.

Publique-se. Intime-se.

Após as providências legais, arquivem-se os autos.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015934-85.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015934-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : DIONISIO GOBBI JUNIOR
ADVOGADO : SP053684 JOSE SANTOS DA SILVA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : TRANSGOBBI DE ITIRAPINA COM/ TRANSPORTE E CORTE DE MADEIRAS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITIRAPINA SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Dionisio Gobbi Júnior em face de decisão que, em execução fiscal, deferiu a penhora de 30% do salário mensal do agravante.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal.

Decido.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, vislumbro a presença dos pressupostos necessários à concessão do efeito pleiteado, previstos no artigo 558 do CPC.

Quanto à questão relativa à penhora efetivada por meio do convênio denominado Bacenjud, tinha esta Terceira Turma entendimento de que os elementos constantes do sistema financeiro revestem-se de caráter sigiloso que não deve ser afastado, a não ser em situações especiais nas quais se vislumbre relevante interesse da Justiça, dentre as quais se enquadraria a hipótese de, em execução fiscal, restarem esgotadas as possibilidades de localização de bens passíveis de constrição, suficientes à garantia do crédito e prosseguimento do feito. Esse entendimento, inclusive, era o mesmo manifestado pelo Superior Tribunal de Justiça.

No entanto, com o advento da Lei n. 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, operou-se uma modificação no ordenamento jurídico, eis que passaram a figurar como bens preferenciais na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em instituições financeiras, que se equipararam, a partir de então, a dinheiro em espécie.

Diante disso, a jurisprudência da Corte Superior de Justiça firmou compreensão de que, após a vigência da Lei n. 11.382/2006, a penhora *on line* de recursos financeiros deixou de ser tratada como medida excepcional - antes cabível apenas nas hipóteses em que o exequente comprovasse que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens executados -, não mais exigindo como requisito para a autorização da constrição eletrônica o esgotamento de tais diligências. Precedente: STJ, AgRg no Ag 1230232, Relator Ministro Hamilton Carvalhido, 1ª Turma, j. 17/12/2009, DJe 2/2/2010.

Por todos esses fundamentos, reformulei meu anterior entendimento a respeito do tema, ressalvados os casos excepcionais em que o exercício desse direito de penhora possa se mostrar abusivo por circunstâncias próprias da execução fiscal, a serem analisadas em cada hipótese concreta.

E, no caso em tela, a princípio, observo ser hipótese de exceção.

Com efeito, de acordo com a mencionada n. Lei 11.382/2006, passou a ser impenhorável qualquer tipo de remuneração por exercício de trabalho, segundo a nova dicção do art. 649, inciso IV, do Código de Processo Civil:

"Art. 649. São absolutamente impenhoráveis:

(...)

IV - os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal, observado o disposto no § 3º deste artigo";

De outra parte, o § 3º do art. 649, segundo o Projeto de Lei 4.497/2004, estabeleceria limites ao inciso IV, na seguinte proposta:

"§ 3º Na hipótese do inciso IV, será considerado penhorável até quarenta por cento do total recebido mensalmente acima de vinte salários mínimos, calculados após efetuados os descontos de imposto de renda retido na fonte, contribuição previdenciária oficial e outros descontos compulsórios".

Ocorre que esse parágrafo foi vetado, de forma a não haver limites à impenhorabilidade de tais ganhos.

No caso presente, os documentos acostados aos autos trazem indícios de que a quantia bloqueada do recorrente Dionisio Gobbi Junior possui valores decorrentes de "salário" (fls. 21), impenhorável, nos termos do artigo 649, inciso IV, do CPC, devendo, portanto, ser desbloqueada.

Ante o exposto, **defiro** a tutela antecipada recursal, para livrar do ônus da indisponibilidade os valores recebidos a título de proventos pelo recorrente, depositados na conta 6470 X, agência 6674, do Banco do Brasil.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo* para as providências cabíveis.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a agravada para contraminutar.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

2014.03.00.030809-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA DE LUCA BARONGENO
ADVOGADO : SP088098 FLAVIO LUIZ YARSHELL e outro
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ELIZABETH MITIKO KOBAYASHI e outro
PARTE RÉ : LUIS ROBERTO PARDO e outro
: DANIELLE CHIORINO FIGUEIREDO
ADVOGADO : SP302993 FELIPE JUN TAKIUTI DE SA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00115236620134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA CRISTINA DE LUCA BARONGENO contra decisão que, nos autos de ação civil pública, recebeu parcialmente a petição inicial e indeferiu a liminar de decretação da indisponibilidade dos bens de sua propriedade, bem como de titularidade dos corrêus Luis Roberto Pardo e Danielle Chiorino Figueiredo.

Sustenta a agravante, em síntese, que as provas utilizadas pelo Ministério Público Federal na ação civil pública de origem são absolutamente inadmissíveis, uma vez que ilícitas, eis que obtidas na "Operação Têmis", pendendo de julgamento em ação penal (ora em fase probatória), e mandado de segurança impetrado perante o E. STF, que representariam questões prejudiciais, razão pela qual a ação de origem deveria ser suspensa até o deslinde dos referidos fatos, nos termos do artigo 265, IV, "a", do CPC, tendo em vista o evidente risco de decisões conflitantes. Aduz, ainda, a ilegitimidade ativa do *Parquet*, que, no seu entender, somente teria autorização para proteger o patrimônio público quando esse caracterizasse "interesses difusos e coletivos", nos termos do artigo 129, III e IX, da Constituição Federal, não bastando a mera alegação de proteção ao Erário, razão pela qual pugnou pela extinção do processo com fulcro no artigo 267, VI, do CPC. Afirmar, também, a sua ilegitimidade passiva, uma vez que os atos imputados na inicial foram praticados no exercício da função jurisdicional, que, por sua vez, não estão sujeitos ao controle de improbidade, o que também justificaria a extinção do feito com fulcro no artigo 267, IV, do CPC, e, subsidiariamente, a ausência de interesse processual, ante a inadequação da via eleita, já que atos processuais não podem ser invalidados em sede de ação de improbidade, de modo que o processo deveria ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Sustenta, ainda, a incompetência absoluta do MM. Juízo *a quo* para julgamento de demanda em que juíza federal figura como ré, devendo ser preservado o foro especial por prerrogativa de função. Defende a ausência de correlação entre as provas que instruem a inicial do processo de origem com os fatos narrados pelo agravado na inicial, que não se valeu do ônus previsto no art. 333, I do CPC, o que justificaria o pugnado indeferimento liminar da inicial. Por fim, aduz a ocorrência da prescrição, nos termos do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, já que os atos que embasaram a pretensão do agravado foram supostamente praticados entre os anos de 2004 a 2006 e a ação de origem foi ajuizada em 28.06.2013, não podendo se falar em imprescritibilidade, razão pela qual deve o processo ser extinto, conforme artigo 269, IV, do CPC. Requer seja conhecido efeito suspensivo para obstar o prosseguimento da ação de improbidade na origem até julgamento final do agravo e, por fim, o conhecimento e provimento do agravo, confirmando-se o efeito suspensivo e reformando-se a decisão agravada para que sejam acolhidas as preliminares invocadas e extinto o feito de origem.

Às fls. 1100 foram prestadas as informações pelo Juízo *a quo*.

Contraminuta às fls. 1101/1106.

É o relatório.

Decido.

Cabível o art. 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos presentes autos cinge-se à possibilidade de recebimento da petição inicial de ação civil pública proposta pelo Ministério Público Federal, visando a condenação dos réus pela suposta prática de atos de improbidade administrativa previstos nos artigos 9º, 10º e 11, todos da Lei nº 8.429/92, bem como à condenação no pagamento de indenização por danos morais coletivos.

Não procede o pleito de suspensão do curso do processo da ação civil pública, ante a suposta prática de ato de improbidade, dada suposta relação de prejudicialidade instaurada pela existência de outras ações. O argumento de

que o MPF se vale das mesmas provas que instruíram ação penal (ora em fase instrutória), e ação de mandado de segurança, impetrado perante o E. STF, nas quais se discutiria a sua hipotética ilicitude, já que fruto da chamada "Operação Têmis", não se enquadra no disposto no art. 265, inciso IV, alínea "a" do CPC. Não houve, até o momento, a decretação definitiva de nulidade de tais provas. Além disso, existência de requerimento nesse sentido não é suficiente a instaurar relação de prejudicialidade entre as apurações de responsabilidade penal, administrativa e civil. Significativa diferença há entre os três tipos de ilícitos, razão pela qual a sua demonstração exige juízos de valores absolutamente distintos. O ilícito penal é suficiente à caracterização dos ilícitos administrativos e civil. Sua não comprovação, entretanto, não afasta a possibilidade de demonstração da presença dos outros dois. Além do mais, na hipótese de reconhecimento da ilicitude das provas apontada pela agravante, nada impede que o autor da civil pública produza outras provas tendentes à demonstração das suas alegações, não se justificando a obstaculização no prosseguimento do feito.

Conforme bem ressaltou o juízo *a quo* a esse respeito:

"A alegada nulidade da prova obtida na Operação Têmis, a impropriedade técnica e jurídica das gravações, devem ser, neste momento processual, desconsideradas, pois essas questões continuam sendo discutidas judicialmente, e, apesar de ter sido declarada sua ilegalidade na esfera criminal de primeira instância, permanecem sub judice.

Além disso, mesmo que possam existir condutas criminais e cíveis imputadas aos corréus em outros processos, essas são dotadas de autonomia, o que afasta a pretendida suspensão desta ação, considerando-se a independência entre as esferas administrativa, cível e penal. É certo que não há vinculação entre referidas instâncias, de modo que eventual absolvição em qualquer delas não poderá afetar o curso desta, exceto em situações específicas como quando reconhecida a inexistência do fato ou a negativa da autoria, o que afeta a possibilidade de responsabilização em esfera distinta.

Por sua vez, pelo princípio do livre convencimento, o Juiz pode livremente apreciar provas ou deixar de fazê-lo, se outras anteriormente produzidas já tenham lhe fornecido subsídios suficientes, para promover a prestação jurisdicional requerida, nos termos do art. 130 do CPC. Neste sentido, é firme o entendimento da doutrina e da jurisprudência no que diz respeito à legalidade do uso de provas colhidas em outros processos (STJ, Classe: MS - 10292, Processo: 200500005264/DF, TERCEIRA SEÇÃO, Data da decisão: 22/08/2007, Documento: STJ000775945, Fonte DJ 11/10/2007, p. 288, Relator PAULO GALLOTTI).

Indefiro, pois, o pedido de reconhecimento de inadmissibilidade da prova emprestada."

Repiso, aquele que supostamente pratica ato ímprobo está submetido às diferentes esferas de responsabilização, previstas no ordenamento jurídico, sendo que compete a cada uma delas, dentro da sua competência, apurar as condutas do agente, sendo que as instâncias administrativa, civil e penal são independentes, exceto se, no campo penal, restarem patenteadas a inexistência de materialidade ou a negativa de autoria. Conforme sustentado pela própria agravante, não houve julgamento, na esfera criminal, dos atos supostamente por ela perpetrados, assim como pende de análise definitiva a questão referente à validade das provas obtidas, de modo que o recebimento da inicial é medida que se impõe, com o conseqüente prosseguimento da ação civil pública.

Conveniente ressaltar também que não há qualquer restrição à utilização, na ação civil fundada na prática de suposto ato de improbidade administrativa, da prova emprestada, produzida em ação penal. Nesse sentido, aliás, colaciono os seguintes julgados:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATO ÍMPROBO. FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO. ESFERA CRIMINAL INDEPENDENTE.

1. No caso em apreço, o Ministério Público Federal ajuizou a ação de improbidade administrativa originária em face do agravante e outros réus em face da suposta prática de atos de improbidade administrativa, consistentes na extorsão de empresários para supostamente evitar investigação criminal no âmbito da Delegacia de Repressão a Crimes Financeiros (DELEFIN) da Polícia Federal em São Paulo. O r. Juízo de origem, após afastar a preliminar de ilegitimidade passiva ad causam, sobretudo porque se confunde com o próprio mérito da demanda, entendeu pela existência de indícios suficientes da prática de ato ímprobo a ensejar o recebimento e processamento da ação, o que deu azo à interposição do presente recurso.

2. Como é sabido, a decisão que recebe a inicial da ação civil pública de improbidade administrativa está condicionada, apenas, à existência de indícios suficientes da prática de ato de improbidade (art. 17, § 6º, da Lei nº 8.429/92), não sendo necessária a presença de elementos que levem de imediato, à convicção da responsabilidade do réu.

3. A r. decisão agravada que recebeu a inicial da ação de improbidade administrativa se encontra devidamente fundamentada.

4. De outro giro, cumpre observar que aquele que pratica ato ímprobo está submetido às diferentes esferas de responsabilidade previstas no ordenamento jurídico - administrativa, civil e penal, sendo que compete a cada uma delas, dentro da sua competência, apurar a responsabilidade do agente. As instâncias administrativa, civil e penal são independentes, exceto se, no campo penal, restarem patenteadas a inexistência de materialidade ou a negativa de autoria. Contudo, no presente caso, conforme sustentou o agravado, não houve julgamento, na esfera

criminal, dos atos perpetrados pelo agravante, já que a absolvição criminal em primeiro grau se deu por insuficiência de provas.

5. Dessa maneira, havendo, nos autos, suporte probatório mínimo acerca da ocorrência de atos de improbidade administrativa imputados ao agravante, impõe-se o recebimento da inicial e o prosseguimento da ação civil pública fundada na Lei nº 8.429/92.

6. Agravo de instrumento improvido. (AI 00074371920134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/09/2013

..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATOS DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. POSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DE PROVA EMPRESTADA DE PROCEDIMENTO CRIMINAL. INTERCEPTAÇÃO TELEFÔNICA. SUCESSIVAS PRORROGAÇÕES. LEGALIDADE. PEDIDO DE SUSPENSÃO DO FEITO ORIGINÁRIO ATÉ QUE SE ULTIMEM AS DILIGÊNCIAS REQUERIDAS PELO MPF. DESCABIMENTO. DILIGÊNCIAS CABÍVEIS NA INSTRUÇÃO PROCESSUAL. AGTR IMPROVIDO.

1. A decisão agravada recebeu a inicial da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade Administrativa originária, rejeitando as prejudiciais de suspensão do feito, de ilegalidade das interceptações telefônicas e de impossibilidade de utilização de prova emprestada, reconhecendo a presença de justa causa para o manejo da referida ação (fls. 196/199).

2. Analisando-se as alegações postas pelo agravante, verifica-se que não merece prosperar o argumento de que deve ser determinada a suspensão do feito originário até que se ultimem as diligências requisitadas, na exordial, pelo MPF, nos termos do art. 265, IV, b, do CPC; isso porque o requerimento de diligências efetuado pelo MPF e deferido pelo douto Magistrado a quo se insere na fase de instrução processual, em que o autor deve apresentar as provas dos fatos constitutivos de seu direito.

3. Sabe-se que para o recebimento da inicial da Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa não é necessária a existência de prova cabal dos fatos reputados ímprobos, sendo suficiente a presença de indícios da prática do ato, bem como de sua autoria, podendo a comprovação dos mesmos se dar na referida fase instrutória.

4. No que se refere à alegada nulidade da interceptação telefônica por excesso de prazo, há posicionamento consolidado nos Tribunais Superiores, no sentido de que as interceptações telefônicas podem ser prorrogadas desde que devidamente fundamentadas as prorrogações pelo juízo competente quanto à necessidade para o prosseguimento das investigações (RHC 88371, GILMAR MENDES, STF; RHC 85575, JOAQUIM BARBOSA, STF; e STJ, HC 200802308598, JORGE MUSSI, - QUINTA TURMA, 13/12/2010).

5. Não merece melhor sorte a alegação de nulidade da interceptação procedida, sob o argumento de ausência de notificação do Ministério Público, vez que referida nulidade igualmente já se encontra afastada pelo Supremo Tribunal Federal (HC 83515, NELSON JOBIM, STF).

6. Considere-se, ainda, que não há qualquer restrição à utilização da prova emprestada de ação penal para a Ação de Improbidade, à luz do entendimento do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça (Inq-QO 2725, CARLOS BRITTO, STF; e RESP 200902128645, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, 08/10/2010).

7. Afastadas as alegações apresentadas pelo ora agravante, a petição inicial da Ação Civil Pública de Improbidade Administrativa originária deve mesmo ser recebida, dado que presentes os indícios de cometimento de atos enquadrados na Lei de Improbidade Administrativa e que o agravante não logrou afastar tais indícios, sendo certo que, nesta fase inicial, deve ser observado o princípio do in dubio pro societate, a fim de possibilitar o maior resguardo do interesse público.

8. AGTR improvido. (AG 00173013220104050000, Desembargador Federal Manoel Erhardt, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::24/05/2012 - Página::90.)

Já em relação à ilegitimidade ativa do Parquet, bem pontuadas as ponderações efetuadas pelo juízo a quo:

"Não reconheço, ainda, a pretensa ilegitimidade ativa do parquet, considerando que a legitimidade extraordinária do Ministério Público para a propositura da ação de improbidade administrativa decorre da própria ordem constitucional e infraconstitucional (art. 5º, inciso I, da Lei 7.347/85 e art. 17, caput, da Lei 8.429/92). Na medida em que a probidade administrativa é consectário da moralidade administrativa, anseio popular e a fortiori, difuso, tem o Ministério público legitimidade para ingressar em juízo em sua defesa (STJ-1ª T., REsp 510.150, Min. Luiz Fux, j. 17.02.04, DJU 29.03.04). Por isso, a "ação civil pública, regulada pela Lei 7.347/85, pode ser cumulada com pedido de reparação de danos por improbidade administrativo, com fulcro na Lei 8.429/92" (STJ-2ª T., REsp 434.661, Min. Eliana Calmon, j. 24.6.03, DJU 25.8.03).

Legitimado, portanto, o Ministério Público Federal a zelar e defender os interesses da Administração Pública, não havendo como reconhecer a argumentação de que o mero interesse fazendário não configura interesse difuso ou coletivo."

Observa-se que a legitimidade ativa do Ministério Público para propor ação civil pública objetivando o ressarcimento de dano causado ao erário por ato de improbidade administrativa decorre da previsão contida no art. 129, inc. III, da CF, combinado com o disposto nos artigos 1º e 3º da Lei nº 7.347/85; 17 da Lei nº 8.429/92; 25, inciso IV, alínea "b" da Lei nº 8.625/93; e 6º, inciso XIV, alínea "f" da Lei Complementar nº 75/93. Esse o teor também da Súmula nº 329 do C. STJ. Nesse sentido, volto a colacionar os seguintes arestos, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. DECISÃO AGRAVADA. ILEGITIMIDADE DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL. INÉPCIA DA INICIAL. PRESCRIÇÃO. REJEIÇÃO. RECEBIMENTO DA INICIAL. ARTIGO 17, § 8º, LEI 8.429/1992. INDÍCIOS DE OCORRÊNCIA DE ATO DE IMPROBIDADE.

- 1. O Ministério Público Federal possui legitimidade ativa para propor ação civil pública de improbidade administrativa, objetivando a defesa do patrimônio público e da moralidade administrativa. Súmula 329/STJ e Precedentes deste Tribunal. (grifo meu).**
2. A prévia instauração de processo administrativo ou sindicância, ou mesmo o inquérito civil, não é condição de procedibilidade para o ajuizamento da ação civil pública por ato de improbidade administrativa, quando o autor entender que os elementos de que dispõe são suficientes para a propositura da ação, haja vista a total independência entre as instâncias administrativa e judicial. Precedentes deste Tribunal.
3. Inépcia da inicial rejeitada. A petição inicial da Ação Civil Pública por Ato de Improbidade narra claramente os fatos configuradores, em tese, de improbidade, apontando os fundamentos fáticos e jurídicos do pedido, de modo suficiente para iniciar a instrução judicial e permitir o pleno exercício do contraditório e do direito de defesa.
4. À agravante, ocupante do cargo efetivo do Ministério das Relações Exteriores, é aplicável o prazo prescricional estabelecido na legislação penal, nos termos do art. 23, II, da Lei nº 8.429/92 c/c art. 142, I, §§ 1º e 2º da Lei nº 8.112/90.
5. O termo a quo para fins de ajuizamento de ação de improbidade administrativa contra servidor ocupante de cargo efetivo é a data em que o fato se tornou conhecido pela Administração. Entretanto, aplica-se o prazo prescricional estabelecido na legislação penal nos casos em que a infração administrativa também configurar crime. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.
6. O Magistrado se entender que há nos autos elementos probatórios idôneos sobre a ocorrência (verossímil) do ato de improbidade administrativa imputado ao requerido, recebe a petição e determina a sua citação para apresentar contestação; caso contrário, convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita, em decisão fundamentada, rejeitará a ação.
7. Afigura-se correto o recebimento da inicial da Ação de Improbidade, diante da descrição de ato de improbidade na inicial e bem assim de elementos concretos que apontam o envolvimento da agravante na prática do alegado ato de improbidade.
8. Existindo indícios de ato de improbidade não há como se afirmar que o mesmo não se encontra configurado no caso, sem oportunizar ao Autor provar o alegado na inicial durante a instrução do feito. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

9. Agravo não provido. (AG 167822920144010000, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRIO CÉSAR RIBEIRO, TRF1 - TERCEIRA TURMA, e-DJF1 DATA:03/10/2014 PAGINA:159.)

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO. RECOLHIMENTO DO PREPARO DO RECURSO. DESERÇÃO. PREJUDICIALIDADE. OITIVA DE TESTEMUNHA. DESISTÊNCIA. INSTRUÇÃO PROCESSUAL. ENCERRAMENTO. NULIDADE PROCESSUAL. AUSÊNCIA. LEGITIMIDADE ATIVA DO MPF. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. FATOS NARRADOS NA INICIAL. ENQUADRAMENTO. ARTS. 4º E 11 DA LEI Nº 8.429/92. ELEMENTOS PROBATÓRIOS. EFETIVO DANO AO ERÁRIO. DESNECESSIDADE. CARACTERIZAÇÃO DO ATO ÍMPROBO. MULTA CIVIL. MONTANTE FIXADO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. ATENDIMENTO.

1. Prejudicada a alegação de deserção do recurso de apelação, na medida que, indeferido o pedido de assistência judiciária gratuita, providenciou o apelante o recolhimento do preparo no prazo que lhe foi concedido.
2. Observa-se que o próprio réu, ora apelante, requereu a desistência da oitiva da testemunha arrolada, solicitando, inclusive, a devolução da carta precatória expedida independentemente de cumprimento. No que concerne ao encerramento da instrução processual, verifica-se que o r. Juízo a quo determinou fosse aberta vista às partes para apresentação de suas alegações finais, após o retorno das cartas precatórias expedidas, despacho que restou devidamente publicado no Diário Oficial do Estado de São Paulo, em 13/07/2001. Ausência de nulidade processual.
3. A legitimidade ativa do Ministério Público para propor ação civil pública objetivando o ressarcimento de dano causado ao erário por ato de improbidade administrativa decorre da previsão contida no art. 129, inc. III,

da CF, c/c os arts. 1º e 3º da Lei nº 7.347/85, 17 da Lei 8.429/92, 25, IV, "b" da Lei 8.625/93 e 6º, inc. XIV, alínea "f", da Lei Complementar 75/93, bem como na Súmula 329 do C. STJ. (grifo meu).

4. Adequação da ação civil pública visando a condenação do réu pela prática de atos de improbidade, conforme art. 12 da Lei nº 8.429/92. Cabimento dos pleitos formulados na esfera da ação de improbidade, havendo expressa previsão legal a embasar a pretensão exordial.

5. A presente ação originou-se de Procedimento Administrativo, instaurado pelo Ministério Público Federal, a fim de se apurar as irregularidades noticiadas nos documentos encaminhados pela Procuradoria Regional do INSS em Ribeirão Preto e pelo MM. Juiz da 1ª Vara Federal daquela Subseção Judiciária, a respeito de fatos, que caracterizavam atos de improbidade cometidos pelo réu, que ocupava o cargo de Procurador Regional do INSS em Ribeirão Preto.

6. No caso em espécie, a ação de improbidade em discussão encontra-se revestida dos devidos pressupostos de admissibilidade, restando, também, caracterizada a tipificação. O r. Juízo a quo analisou com percuciência os fatos narrados na inicial e os enquadrando adequadamente nas condutas descritas nos arts. 4º e 11 da Lei nº 8.429/92, baseando-se nas provas constantes dos autos, em especial, elementos colhidos nos depoimentos do próprio réu e de testemunhas.

7. É de se observar que a transcrição de excertos da sentença proferida nos autos do processo criminal apenas fortalecem os demais fundamentos da convicção do MM. Juiz a quo, a partir dos elementos probatórios constantes dos presentes autos, não se vislumbrando que o magistrado tenha considerado "conhecimento particular sobre o assunto" ao sentenciar o presente feito.

8. Importante destacar que a efetiva ocorrência de dano patrimonial ao erário não é necessária à caracterização do ato de improbidade, conforme consta do art. 21, I, da Lei nº 8.429/92.

9. Demonstrado que o apelante praticou atos que atentaram contra os princípios da Administração Pública, sujeitando-se à punição prevista na Lei nº 8.429/92. No que concerne ao montante fixado a título de multa civil, não merece reforma a r. sentença, pois o MM. Juiz atendeu aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, na medida que levou em consideração as circunstâncias que envolveram cada fato, mormente os danos que seriam causados ao erário (que só não o foram por motivos alheios à vontade do réu).

10. Apelação improvida. (AC 00150397919994036102, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/07/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Pretender fazer distinção entre interesse público e privado, quando o conflito de interesses trata de hipotética lesão ao erário, desbordamento ou extravasamento do cargo ou da função pública ou agressão ao patrimônio público traz contradição em si mesma. Todos os fatos de interesse e repercussão para a sociedade e que possam, ainda que em tese, representar lesão aos seus interesses, são de defesa obrigatória do fiscal da lei, se afigurando absolutamente injurídica qualquer tentativa tendente a impedir o exercício das funções constitucionalmente relegadas ao *Parquet*, razão pela qual infundada a alegação de sua ilegitimidade ativa.

Não se há falar na ilegitimidade passiva da agravante, sob o argumento de que os atos que lhe foram imputados na inicial teriam, em tese, sido praticados no exercício da atividade jurisdicional. Procurar afastar o magistrado do conceito de agente público, na forma preconizada pelo artigo 1º da Lei nº 8.429/92, representaria intolerável agressão aos princípios constitucionais da isonomia, probidade e moralidade públicas. Todo e qualquer agente público que não tenha a sua atuação subsumida à Lei dos Crimes de Responsabilidade (Lei nº 1.079/50) deve necessariamente se submeter ao controle da Lei de Improbidade, sob pena de restar à margem do ordenamento jurídico, inalcançável, sob o aspecto patrimonial, pelas lesões, ditas sociais, decorrentes da sua atuação. Sobre o tema, faço novamente remissão àquilo decidido pelo d. juízo a quo, ao assinalar que:

"Na mesma esteira, considero a corrê Maria Cristina de Luz Barongen parte legítima para integrar esta demanda. Em análise preliminar, vale ressaltar a possibilidade de prática de atos de improbidade por magistrados, ainda que praticados no exercício de função jurisdicional, questão, esta, que somente poderá ser analisada após a devida instrução probatória.

Depreendo da doutrina e jurisprudência dominantes que ressoa evidente a delimitação das autoridades que são submetidas à lei de responsabilidade, não estando incluída entre essas a figura do magistrado de primeira instância, bem como somente há previsão legal de crimes de responsabilidade no ordenamento jurídico brasileiro para magistrados que exerçam os cargos de Ministros do Supremo Tribunal Federal, Presidentes de Tribunais e seus respectivos substitutos e, ainda, os que desempenham a função de juizes Diretores de Foro (Lei n. 1.079/50, artigos 39 e 39-A, § único).

Neste sentido, o julgado do Colendo Supremo Tribunal Federal (Rcl n. 2.138/RJ, cujo relator para acórdão foi o Ministro Gilmar Mendes, acórdão publicado no DJ de 18 de abril de 2008), trata da responsabilidade especial de agentes políticos, definida na Lei n. 1.079/50, e faz referência exclusiva aos Ministros de Estado e a competência para processá-los pela prática de crimes de responsabilidade.

Deflui desse raciocínio, que os magistrados de primeiro grau submetem-se aos ditames da Lei 8.429/92, porquanto não participam do rol daquelas autoridades que estão submetidas à Lei 1.079/1950, podendo responder por seus atos administrativos na via da ação civil pública de improbidade administrativa.

*Contudo, cabe pontuar, ainda, que se os magistrados se enquadram no conceito de "agente público" (político ou não) formulado pelo art. 2º da Lei n. 8.429/92, considerando que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que existe perfeita compatibilidade entre o regime especial da magistratura e o regime de improbidade administrativa previsto na Lei n. 8.429/92, devem ser respeitadas as restrições em relação ao órgão competente para impor as sanções quando houver previsão de foro privilegiado *ratione personae* na Constituição da República vigente (Precedente: Rcl 2.790/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Corte Especial, DJe 4.3.2010) (...)."*

Confira-se a respeito, ainda, o seguinte julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MAGISTRADO. LEGITIMIDADE PASSIVA. ART. 2º DA LEI N. 8.429/92. AGENTE POLÍTICO. COMPATIBILIDADE ENTRE EVENTUAL REGIME ESPECIAL DE RESPONSABILIZAÇÃO POLÍTICA E A LEI DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA.

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 Lei Maior. Isso não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. Precedente.

2. Esta Corte Superior tem posicionamento pacífico no sentido de que não existe norma vigente que desqualifique os agentes políticos - incluindo magistrados, para doutrina e jurisprudência que assim os consideram - como parte legítima a figurar no pólo passivo de ações de improbidade administrativa.

3. Não custa pontuar, ainda, que os magistrados enquadram-se no conceito de "agente público" (político ou não) formulado pelo art. 2º da Lei n. 8.429/92 e, mesmo que seus atos jurisdicionais pudessem eventualmente subsumirem-se à Lei n. 1.079/50, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que existe perfeita compatibilidade entre o regime especial de responsabilização política e o regime de improbidade administrativa previsto na Lei n. 8.429/92, cabendo, apenas e tão-somente, restrições em relação ao órgão competente para impor as sanções quando houver previsão de foro privilegiado *ratione personae* na Constituição da República vigente.

4. Precedente: Rcl 2.790/SC, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Corte Especial, DJe 4.3.2010.

5. Recurso especial parcialmente provido a fim de determinar a continuidade da ação de improbidade administrativa também em face do réu sobre o qual recai a controvérsia do acórdão recorrido. (RESP 200902371028, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:10/09/2010)

Também não procede a alegação de falta de interesse processual, na modalidade adequação, com fundamento na alegação de que o MPF estaria se utilizando de ação civil pública com o objetivo de anular os atos judiciais praticados pela agravante e exarados no exercício da função judicante. Não se encontra, dentre os objetos da ação de improbidade intentada, a anulação de qualquer proferimento judicial, mas tão somente a análise de conduta, supostamente reputada ímproba pelo autor, com a conseqüente responsabilização, se o caso, do agente público e aplicação das penalidades previstas. Esta, aliás, a finalidade buscada com a promulgação da Lei nº 8.429/92. A ação civil pública pela suposta prática de atos de improbidade, portanto, é absolutamente adequada aos objetivos pretendidos em juízo.

Bem esmiuçado na decisão combatida que:

"Quanto à pretensa ausência de interesse de agir por inadequação da via eleita, entendo que referida condição da ação assenta-se na demonstração, pelo autor, da necessidade e da adequação da prestação jurisdicional solicitada no caso concreto, mormente se enquadrar a presente ação aos ditames da Lei de Improbidade Administrativa, atendida a exigência de inclusão de agente público no polo passivo, destinatário do preceito legal que enumera os atos tidos como ímprobos previstos na Lei nº 8.429/92, a corrê se torna parte legítima para responder por esta ação específica, o que torna o autor detentor da condição para o exercício do direito de ação, quer seja, o interesse de agir.

Da mesma forma, corroborando o entendimento pacificado pelos Tribunais Superiores de que "a possibilidade jurídica do pedido, a que se refere o art. 267, VI, do CPC, é a inexistência, no direito positivo, de vedação explícita ao pleito contido na demanda" (STJ-5ªT., RMS 13.343-DF, rel. Min. Félix Fischer, j. 5.2.02, v.u., DJU 25.2.02, p. 405), entendo perfeitamente cabível o ajuizamento desta ação civil por improbidade administrativa, movida pelo Ministério Público, com vistas a alcançar o reconhecimento de eventual prática ilícita por parte dos corrêus, atuando em defesa do patrimônio público, da moralidade e probidade administrativas. Frente a estas considerações, não reconheço a tese defendida pela corrê acerca da impossibilidade jurídica do pedido."

A agravante sustenta, ainda, a incompetência absoluta do MM. Juízo *a quo* para julgamento de demanda em que

juíza federal figure como ré, devendo ser preservado o foro especial por prerrogativa de função. O foro por prerrogativa de função diz respeito, por expressa determinação constitucional, tão somente às ações de natureza penal, não sendo atingidas quaisquer outras demandas, individuais ou coletivas, que não ostentem essa natureza. Buscar reconhecer que as ações de improbidade possuem natureza tal representaria grosseira confusão na responsabilização nas searas administrativa, civil e penal, que, a bem da verdade, são absolutamente distintas. Além do mais, a questão da competência para julgamento da ação civil pública por suposto ato de improbidade, atribuído a agente público é questão pacificada no Supremo Tribunal Federal, conforme aresto a seguir reproduzido:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSO CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. SÚMULA 279. ALEGADA OFENSA AOS ARTS. 5º, II E LV, E 93, IX, DA CF. OFENSA REFLEXA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É inconstitucional o art. 1º da Lei 10.628/02, porquanto, ao se tratar de ação civil pública por ato de improbidade administrativa, quer de ocupante de cargo público, quer de titular de mandato eletivo, ainda que no exercício de suas funções, a competência para seu processamento e julgamento é do juiz de primeiro grau. II - O reexame do conjunto fático-probatório é vedado em sede de recurso extraordinário, conforme o teor da Súmula 279 do STF. III - A alegada violação ao art. 5º, II e LV, da Constituição, em regra, configura situação de ofensa meramente reflexa ao texto constitucional, o que inviabiliza o conhecimento do recurso extraordinário. 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, tal como ocorreu. V - Agravo regimental improvido. (AI 637566 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/08/2008, DJe-172 DIVULG 11-09-2008 PUBLIC 12-09-2008 EMENT VOL-02332-06 PP-01248)

Alie-se como elemento de convicção as considerações lançadas pelo juízo a quo:

"Totalmente descabida, por sua vez, a arguição de incompetência absoluta deste Juízo para julgamento de magistrado de primeiro grau, considerando a pacífica jurisprudência que afasta o foro especial para as ações de improbidade e ressarcimento ao erário público.

Consolidado que a competência para o processo e julgamento das ações de improbidade administrativa (Lei nº 8.429/92), em que figuram como parte agentes políticos, é o do juízo de primeiro grau, in casu, dos juízes federais de primeira instância. Neste sentido, STJ, AgRg na Rcl 12.514/MT, Corte Especial, Rel. Min. Ari Pargendler, j. 16.9.2013; TRF1, AC 200234000330930, AC - 200234000330930, Relatora Desembargadora Federal Monica Sifuentes, 3ª Turma, Fonte: e-DJF1 07.06.2013, p. 906; STF, Rcl-AgR 2766 Rcl-AgR - AG. REG. NA RECLAMAÇÃO, Rel. Min. CELSO MELLO, Plenário, 27.02.2014."

Ressalta-se que esta Corte também decidiu no mesmo sentido:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. MAGISTRADO TRABALHISTA E ADVOGADO. LEI Nº 8.429/92. COMPETÊNCIA. ADMISSIBILIDADE DA AÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Não existe possibilidade de conexão, quando a competência é absoluta e materialmente definida pelo conteúdo da controvérsia, como ocorre no caso concreto, por caber às Turmas da 2ª Seção processar e julgar os recursos em matéria atinente à improbidade administrativa, apurada em ação civil pública contra magistrado e outro agente. Ademais, cabe recordar que a ACP nº 2006.61.23.001850-9 foi objeto deste e de outro agravo de instrumento (AG nº 2007.03.00.081395-7) e uma medida cautelar (MC nº 2008.03.00.031360-6), anteriormente distribuídos a esta Turma, ao passo que a apelação na AO nº 2006.61.05.000484-3 apenas foi distribuída à 1ª Turma, em 20.08.07, ou seja em data posterior àquela em que vieram a esta Turma os dois agravos de instrumento, a demonstrar, pois, que, tanto pelo fundo material da competência, como pela antecedência na distribuição, o julgamento da ACP nº 2006.61.23.001850-9 cabe à 3ª Turma.

2. A alegação de que a competência para processar e julgar a referida ação civil pública é desta Corte, por força do disposto no artigo 108, I, a, da Constituição Federal, c/c artigo 26 da LC nº 35/79, não se revela juridicamente plausível, pois a prerrogativa de foro funcional para o magistrado, nos crimes comuns e de responsabilidade, não pode ser ampliada para aplicar-se, por extensão, ao processo e ao julgamento da improbidade administrativa (artigo 37, § 4º, CF). Também não é relevante a argumentação de que o artigo 26 da LOMAN estaria a impedir a responsabilidade funcional do magistrado por ato de improbidade administrativa, dada a própria supremacia do texto do artigo 37 da Constituição Federal, com sua abrangência subjetiva e objetiva, suficiente para impedir a recepção, se fosse o caso, de qualquer norma restritiva de sua eficácia. Como agente público em sentido amplo, o magistrado sujeita-se, sim, ao regime de responsabilidade administrativa frente aos princípios constitucionais previstos no artigo 37, inclusive por atos de improbidade administrativa no exercício da função pública.

3. Como agente público em sentido amplo, o magistrado sujeita-se, sim, ao regime de responsabilidade administrativa frente aos princípios constitucionais previstos no artigo 37, inclusive por atos de improbidade administrativa no exercício da função pública. Por certo, também se sujeita aquele que, de qualquer forma, participa ou beneficia-se com o resultado de condutas ilícitas.
4. O artigo 95, I, da Constituição Federal, ao tratar da vitaliciedade, exige que a perda do cargo seja fundada em "sentença judicial transitada em julgado", observada a regra de competência prevista no artigo 108, I, a, quando se tratar de imputação criminal, ou na legislação infraconstitucional, quando se tratar de outra hipótese de perda de cargo. O fato, justificável, de nada constar a respeito da competência, para tal hipótese, na LOMAN, tem o efeito de apenas sujeitar tal ação ao foro comum, e não o de criar um foro excepcional, com base na Constituição Federal que, literalmente, apenas referiu-se aos crimes comuns e aos de responsabilidade.
5. Compete ao Juízo Federal a quo processar e julgar a ação civil pública de improbidade administrativa e denota-se que a decisão agravada, de admissibilidade da ação, foi devidamente fundamentada à luz da Lei nº 8.429/92. A descrição da inicial, subsidiada pela documentação juntada, segundo constou da própria decisão agravada, é suficiente para respaldar a admissão da ação civil pública, por improbidade administrativa, não havendo defeitos formais para a sua rejeição, nem prova robusta e bastante para a decretação sumária da improcedência da acusação, como quer o agravante.
6. Ademais, as alegações referentes ao próprio mérito da demanda não comportam, na presente via, apreciação aprofundada - tal como requerido pelo agravante -, sendo, pois, suficientes os indícios verificados pelo Juízo a quo, sem que, entretanto, tenha sido demonstrado, de forma contundente, o contrário. Somente a instrução processual, sob o crivo do amplo contraditório e defesa, poderia dar a definição final e de mérito sobre a acusação, se procedente ou não, mas não cabe negar que, nesta fase processual de admissibilidade e na cognição própria a este recurso, foram, sim, cumpridos os requisitos legais mínimos da Lei nº 8.429/92.
7. Considerando-se o teor de toda a fundamentação adotada e o caráter meramente infringente do recurso de f. 180/5, restam prejudicados os embargos de declaração e o pedido de reconsideração (f. 302/35).
8. Agravo de instrumento desprovido, prejudicados os embargos declaratórios e o requerimento de reconsideração".
(TRF - 3ª Região, 3ª T., AI 307238, Rel. Juiz Federal Convocado Valdeci dos Santos, j. em 29.07.10, DJe 09.08.10).

Por fim, a agravante sustenta a ocorrência da prescrição, nos termos do artigo 1º do Decreto nº 20.910/32, já que os supostos atos que teriam embasado pretensão do agravado teriam hipoteticamente sido praticados entre os anos de 2004 e 2006, tendo a ação de origem sido proposta em 28.06.2013, ou seja, fora dos 5 (cinco) anos previstos em lei, não podendo se falar em imprescritibilidade dos fatos. Ocorre que, para a apuração de responsabilidade para fins civis e administrativos, a contagem prescricional somente se inicia - a par do respeitável entendimento daqueles que defendem a imprescritibilidade das ações destinadas à reparação do erário, nos casos de improbidade administrativa - com a cessação ou suspensão das atividades ou funções exercidas pelo agente público apontado como suposto infrator. Para os investidos de mandato eletivo, a partir do encerramento desse. Para os agentes não concursados, quando cessadas suas atividades junto à Administração, ante a sua exoneração ou desligamento. Ambas decorrentes de previsão expressa do artigo 23, inciso I da Lei nº 8.429/92. No caso dos agentes concursados o inciso II do aludido dispositivo relegou o controle da prescrição para "a lei específica". Tratando-se de magistrada federal e silente a LOMAN a respeito da prescrição das apurações disciplinares, de rigor- consenso na doutrina e jurisprudência - na Lei nº 8.112/90 (Estatuto do Servidor Público Federal) que, em seu artigo 142, dispõe prescrever "em 5 (cinco)anos, quanto às infrações puníveis com demissão, cassação de aposentadoria ou disponibilidade e destituição de cargo em comissão", determinando, por sua vez, em seus §§ 1º, 2º, 3º e 4º que "o prazo de prescrição começa a correr da data em que o fato se tornou conhecido", que "os prazos de prescrição previstos na lei penal aplicam-se às infrações disciplinares capituladas também como crime", que "a abertura de sindicância ou a instauração de processo disciplinar interrompe a prescrição, até a decisão final proferida por autoridade competente" e, por fim, que "interrompido o curso da prescrição, o prazo começará a correr a partir do dia em que cessar a interrupção". Logo, com a abertura do PAD operou-se a interrupção do prazo prescricional, que voltou a correr com a decisão final nele proferida, datada de 26/06/2009, evidenciando que, aforada a civil pública em 28/06/2013, afastada se encontra a possibilidade de prescrição.

Nova menção, sobre esse aspecto, deve ser feita à fundamentação exarada na decisão guerreada:

"A par da imprescritibilidade das ações destinadas à recomposição do erário público dilapidado (cf. STJ. 2T, AgRg no AREsp 388.589/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, julgado em 06/02/2014, DJe 17/02/2014), não se olvide, em relação às demais sanções passíveis de aplicação nos casos de improbidade administrativa, a regra inserta no art. 23, I, da Lei nº 8.429/92 (As ações destinadas a levar a efeitos as sanções previstas nesta lei podem ser propostas: I - até cinco anos após o término do exercício de mandato, de cargo em comissão ou de função de confiança;).

In casu, a corré Maria Cristina recebeu a pena de disponibilidade, com vencimentos proporcionais por força do julgamento no PAD 2008.03.00.020797-1, em 26.06.2009 e o presente feito foi ajuizado em 28.06.2013, não

cabendo falar em prescrição, considerando-se proposta a ação no momento em que se dá a distribuição (art. 263, do CPC). Rejeito, pois, a prefacial de mérito de prescrição.

Ainda, o mesmo prazo prescricional aplicado ao agente público deve ser estendido aos corrêus que não exerceram função pública, pois, segundo a acusação, atuaram em conluio com o agente público. Assim, são os demais corrêus alcançados pelo mesmo prazo e termo inicial."

Ainda que assim não fosse, a questão relativa à análise da prescrição somente poderia ser satisfatoriamente dirimida por ocasião da instrução processual e posterior prolação da sentença, já que a apreciação dessa matéria requer o exame do contexto fático, à luz das provas colhidas no curso da instrução processual, o que não se mostra viável no momento de recebimento da inicial. Nestes termos, *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AÇÃO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REJEIÇÃO DA PETIÇÃO INICIAL. ART. 17, § 8º, DA LEI Nº 8.429/92. DECISÃO FUNDAMENTADA. INÉPCIA DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. QUESTÕES RELATIVAS AO MÉRITO. SENTENÇA. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

1. No âmbito da ação civil pública por ato de improbidade administrativa, o magistrado somente deve rejeitar a petição inicial se convencido da inexistência do ato de improbidade, da improcedência da ação ou da inadequação da via eleita, a teor do que se pode depreender do art. 17, § 8º, da Lei nº 8.429/92.

2. Na espécie, a questionada ação de improbidade encontra-se revestida dos pressupostos de admissibilidade, apresentando-se como acertada a r. decisão do MM. Juízo Federal a quo.

3. O recebimento da petição inicial na ação de improbidade administrativa deve ser feito por meio de decisão fundamentada, conforme entendimento desta Corte Regional Federal. Todavia essa cognição inicial não precisa ser exauriente, pois esgotaria o objeto da lide e representaria pré-julgamento da própria matéria submetida ao órgão julgador.

4. Não se pode falar in casu na inépcia da petição inicial, pois não se vislumbra, na espécie, a presença de qualquer das hipóteses enumeradas no art. 295, parágrafo único, do Código de Processo Civil que estariam a autorizar o indeferimento da petição inicial, sob o fundamento de sua inépcia.

5. A questão relativa à análise da prescrição, do cometimento ou não do ato de improbidade imputado ao réu, bem como outras dúvidas e pormenores que circundam os supostos atos de improbidade, deverão de ser dirimidas por ocasião da instrução processual e posterior prolação da sentença, tendo em vista que a apreciação dessas matérias requer o exame de provas, o que não se mostra viável no presente momento processual.

6. Decisão mantida. Agravo de instrumento desprovido.

(AG 697691320124010000, JUÍZA FEDERAL ROSIMAYRE GONÇALVES DE CARVALHO (CONV.), TRF1 - QUARTA TURMA, e-DJF1 DATA:31/10/2014 PAGINA:931.)

No tocante à alegação de ausência de correlação entre as provas que instruem a inicial do processo de origem com os fatos narrados pelo agravado na inicial, impende salientar que a instrução processual, calcada no princípio constitucional do devido processo legal, existe, justamente, para que as partes demonstrem em juízo a veracidade das alegações deduzidas. A coerência ora pugnada pela agravante deve existir entre as causas de pedir, próximas e remotas, e os pedidos deduzidos. A demonstração dos fatos alegados na inicial pode, e deve, ocorrer, não só pelos documentos juntados aos autos, mas também por meio daquelas que vierem a ser requeridas e efetivamente produzidas.

Além do mais, verifico que o juízo *a quo* recebeu a inicial considerando os termos nela contidos, bem como diante da vasta documentação acostada, que, para sua Excelência, demonstraram a presença dos elementos probatórios necessários e idôneos a justificar a pretensão da via eleita e a ocorrência de verossimilhança do suposto ato de improbidade administrativa imputado aos requeridos. Insta salientar a decisão que recebe a inicial da ação civil pública de improbidade administrativa condiciona-se, apenas, à existência de indícios suficientes da prática do ato de improbidade, nos termos exigidos pelo artigo 17, § 6º da Lei nº 8.429/92, não sendo necessária a presença de elementos peremptórios que levassem, de imediato, à convicção sobre a responsabilidade do réu.

Ressalto que a decisão que recebeu a inicial da ação de improbidade administrativa se encontra devidamente fundamentada e está baseada em elementos próprios de convicção, que considerou presentes indícios razoáveis da prática de suposta improbidade administrativa pela agravante, os quais autorizam a instauração e prosseguimento da presente demanda. Destaco, outrossim, que o §8º do artigo 17 da Lei nº 8.429/92 somente impõe a extinção prematura da ação civil pública calcada em suposto ato de improbidade administrativa quando restar cabalmente demonstrada "*a inexistência do ato de improbidade, a improcedência da ação ou a inadequação da via processual eleita*", hipóteses que não se confirmam no vertente caso.

Ademais, na fase preliminar de recebimento da inicial em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, vige o princípio do *in dubio pro societate*, de modo que apenas ações evidentemente temerárias devem ser rechaçadas, afigurando-se suficientes indícios - e não prova robusta, a qual se formará no decorrer da instrução processual - da conduta indigitada como ímproba.

No mesmo sentido, transcrevo julgados desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. IMPROBIDADE. RECEBIMENTO DA INICIAL. POSSIBILIDADE. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO.

- A petição inicial fundou-se em elementos reunidos nos autos do inquérito civil nº 1.21.000.000993/2012-86 (fls. 139/151), na qual se expuseram os supostos fatos, descreveram-se as condutas reputadas ímprobas, em tese, praticadas pelo réu, bem como o modo de perpetração dos eventuais ilícitos.

- Como visto, a exordial ressaltou a ausência de licitação para serviços de conserto e manutenção de automóveis, em função à adesão ao Contrato nº 02/2007, não obstante a empresa contratada para a prestação de serviços, a SH Informática Ltda., ter como objeto a prestação de serviços da área da informática, a transferência dos recursos destinados à publicidade da campanha da febre aftosa da conta específica do convênio para conta da Secretaria de Estado de Governo, agravado pela falta de formalização de convênio e o fato de a Secretaria não ter realizado licitação para a realização dos mencionados serviços, uma vez que utilizou os serviços de empresas já contratadas, bem como a ausência de licitação para compra de combustíveis, em face da adesão ao Contrato nº 04/2006 (firmado pelo Estado de MS), cuja licitação original restringe o caráter competitivo pelo não parcelamento do objeto e vinculação ao serviço de sistema de gerenciamento de frotas (serviço diferente do objeto).

- Em que pesem as alegações pretenderem, de plano, refutar tais imputações, observo que a inicial explicitou os elementos em que se baseia para sustentar a existência de indícios dos atos ímprobos, sendo certo que somente a instrução processual é que irá afastar - ou confirmar - as circunstâncias imputadas. Aliás, a indicação robusta de tais elementos demanda profunda incursão no material produzido nos autos.

- O posicionamento adotado pelo magistrado coaduna-se com orientação desta corte no sentido de que a presença de indícios de cometimento de atos enquadrados na Lei de Improbidade Administrativa autoriza que a petição inicial seja recebida, fundamentadamente, pois, na fase inicial prevista no art. 17, 7º, 8º e 9º, da Lei n. 8.429/92, vale o princípio do in dubio pro societate, a fim de possibilitar o maior resguardo do interesse público.

- Por outro lado, o agravante não trouxe elementos suficientemente aptos a desconstituir a decisão agravada (fls. 127/130). As assertivas de que agiu consoante o regramento legal cabível à espécie, por determinação de órgão superior ou conforme prática reiterada de órgãos e entidades do Estado de Mato Grosso do Sul é matéria cujo exame torna imprescindível a regular instrução. Não se afigura adequado o exame da insurgência do recorrente relativamente à aludida ausência de elementos que configurem a improbidade, má-fé ou danos ao erário, em juízo de cognição sumária, ínsito do agravo de instrumento.

- Agravo de instrumento desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0007548-66.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 02/10/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/10/2014)

AÇÃO CIVIL PÚBLICA. IMPROBIDADE. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE. INDÍCIOS SUFICIENTES DA EXISTÊNCIA DO ATO DE IMPROBIDADE.

1- Trata-se de reexame necessário, tido por interposto e apelação em ação civil pública proposta pela União, com o desiderato de ver reformada sentença, que indeferiu a petição inicial e julgou extinto o processo sem apreciação do mérito, por inépcia da inicial.

2- Inexiste previsão legal para intimação da parte autora após a notificação do demandado e antes do juízo de delibação para recebimento da petição inicial, nos termos do artigo 17, §§ 8º e 9º, da Lei nº 8.429/92 de forma que não há violação do exercício do contraditório, estabelecido no artigo 5º, LIV da Constituição Federal.

3- Inicialmente deixa-se consignado que o Superior Tribunal de Justiça tem posicionamento no sentido de que, existindo meros indícios de cometimento de atos enquadrados na Lei de Improbidade Administrativa, a petição inicial deve ser recebida, fundamentadamente, pois, na fase inicial prevista no art. 17, 7º, 8º e 9º, da Lei n. 8.429/92, vale o princípio do in dubio pro societate, a fim de possibilitar o maior resguardo do interesse público.

4- Embora não seja necessária a prova cabal da conduta ímproba para recebimento da inicial, conforme disposto no § 6º do artigo 17 da Lei nº 8.429/92, a ação deverá ser instruída com os documentos ou justificação que contenham indícios suficientes da existência do ato de improbidade ou com razões fundamentadas da impossibilidade de apresentação de qualquer dessas provas.

5- Assinala-se, no caso concreto, a semelhança do modo de operação apontado pelo requerido Luiz Antonio Vedoim às fls. 473 e seguintes, (auto de interrogatório tomado nos autos nº 2006.36.00.007594-5), consistente na licitação fracionada, uma para aquisição da unidade móvel, sem equipamentos médico-hospitalares e uma outra licitação para aquisição desses equipamentos. Sendo que com esse fracionamento se garantia a modalidade de carta convite e, como isso, o controle de seu resultado.

6- Demonstrados indícios suficiente de violação do artigo 10 da Lei nº 8.429/92, apontando para o direcionamento da licitação em benefício das empresas de Luis Antonio Vedoim, de forma a justificar o recebimento da inicial presente ação em face dos requeridos que participaram do procedimento da licitação - Convênio nº 1924/2002, SIAF nº 457618.

7- Quanto aos outros requeridos, a inicial não descreveu as condutas de forma clara a propiciar a defesa, também os documentos anexados não trazem indícios de participação no esquema fraudulento, nem há como

presumir tal participação em razão da manifestação favorável ao procedimento adotado pela prefeitura, sendo inepta a inicial, nesse ponto.

8 - Remessa oficial, tida por ocorrida, e Apelação parcialmente provida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0012708-03.2008.4.03.6105, Rel. JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, julgado em 17/10/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CIVIL PÚBLICA POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA. RECEBIMENTO DA INICIAL. EXISTÊNCIA DE INDÍCIOS DA PRÁTICA DE ATO ÍMPROBO.

1. Como é sabido, a decisão que recebe a inicial da ação civil pública de improbidade administrativa está condicionada, apenas, à existência de indícios suficientes da prática de ato de improbidade (art. 17, § 6º, da Lei nº 8.429/92), não sendo necessária a presença de elementos que levem de imediato, à convicção da responsabilidade do réu.

2. A r. decisão agravada que recebeu a inicial da ação de improbidade administrativa se encontra devidamente fundamentada e está baseada em elementos de convicção, colhidos em inquérito civil público instaurado pelo Ministério Público Federal. Desse modo, há indícios razoáveis da prática de improbidade administrativa pela agravante, os quais autorizam a instauração e prosseguimento da presente demanda. Agregue-se, outrossim, que o 8º do art. 17 da Lei nº 8.429/92 somente impõe a extinção prematura da ação por ato de improbidade administrativa quando reste cabalmente demonstrada a inexistência do ato de improbidade, a improcedência da ação ou a inadequação da via processual eleita, o que não se verifica na hipótese vertente. Impende, outrossim, ressaltar que na fase preliminar de recebimento da inicial em ação civil pública por ato de improbidade administrativa, vige o princípio do in dubio pro societate, de modo que apenas ações evidentemente temerárias devem ser rechaçadas, sendo suficiente simples indícios (e não prova robusta, a qual se formará no decorrer da instrução processual) da conduta indigitada como ímproba.

3. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0030204-85.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/08/2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO CIVIL PÚBLICA DESTINADA A PERDA DE CARGO E INDENIZAÇÃO POR DANOS MATERIAIS E MORAIS AJUIZADA CONTRA DELEGADO DE POLÍCIA FEDERAL POR ATO DE IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA - ADMISSIBILIDADE - TEMAS QUE EXIGEM PRODUÇÃO DE PROVAS E JULGAMENTO FINAL DE MÉRITO DA AÇÃO - DESCABIMENTO DE PEDIDO DE DEVOLUÇÃO DE PRAZO PARA CONTESTAÇÃO - AGRAVO DESPROVIDO.

I - A Constituição Federal estabelece a possibilidade de perda da função pública em casos de improbidade administrativa, sem prejuízo da ação penal decorrente do mesmo fato (artigo 37, § 4º).

II - A ação civil destinada a sancionar os atos de improbidade administrativa praticados por quaisquer agentes públicos de toda a administração direta, indireta ou fundacional está prevista na Lei nº 8.429/92, sendo o procedimento administrativo e a ação judicial para aplicação das sanções previstos nos seus artigos 14 a 18.

III - A ação civil de improbidade administrativa é uma modalidade específica da ação civil pública em defesa da moralidade administrativa, aplicando-se, então, àquela, subsidiariamente, as regras da Lei nº 7.347/85 (Lei da Ação Civil Pública), tendo legitimidade o Ministério Público Federal para sua promoção, bem como do inquérito civil respectivo (artigo 129, III, da Constituição Federal) c/c artigo 17 da Lei nº 8.429/92.

IV - Os atos de improbidade estão previstos nos artigos 9º, 10 e 11 da Lei nº 8.429/92, neste último dispositivo estando definidos aqueles atos que atentam contra os princípios da Administração Pública, que são aqueles previstos no artigo 37, caput, da Constituição Federal c.c. artigo 4º da Lei nº 8.429/92, os quais não têm como elementares o enriquecimento ilícito do agente e nem o prejuízo ao erário, que são restritas aos atos previstos nos artigos 9º e 10.

V - A responsabilidade pelos atos de improbidade administrativa, em princípio, é distinta e independente da responsabilidade civil, administrativa e penal decorrente dos mesmos fatos (artigo 12 da Lei nº 8.429/92), embora possa sofrer influência de outros ramos do direito, como a prescrição da ação de improbidade ante a prescrição da responsabilidade administrativa dos detentores de cargo efetivo ou emprego público (art. 23, II, da mesma lei) ou a sentença penal absolutória que reconheça a inexistência material do fato (artigos 66 e 67 do Código de Processo Penal).

VI - Legitimidade do processamento perante o juízo de primeira instância de ação civil de improbidade administrativa destinada a aplicar sanção de perda de cargo a agentes públicos detentores de foro por prerrogativa de função, à falta de previsão constitucional em sentido contrário, posto que o ato de improbidade tem natureza civil, não se equiparando a crimes comuns ou de responsabilidade de forma que se pudesse aplicar as regras de competência dos tribunais (precedentes do C. STF, como nas ADI's nºs 2.797 e 2.860).

VII - Afora os casos excepcionais de rejeição liminar da ação de improbidade (artigo 17, § 8º, da Lei nº 8.429/92 - "inexistência do ato de improbidade", manifesta "improcedência da ação" ou "inadequação da via eleita"),

trazendo a inicial a descrição dos fatos que em tese configurem atos de improbidade, inclusive o elemento subjetivo - dolo - caracterizador da conduta ímproba, e estando suficientemente instruída com provas de sua ocorrência, deve ser admitida a ação para que, após a instrução do feito, haja o devido julgamento do processo mediante um exame valorativo e aprofundado das provas produzidas, neste caso descabendo a pretensão de trancamento da ação em sede de agravo contra a decisão que recebe a inicial da ação de improbidade.

VIII - Do breve relato da petição inicial da ação pode-se extrair que a conduta descrita, em tese, configura a prática de atos de improbidade do artigo 9º, incisos XI e XII, bem como no artigo 11, inciso I, ambos da Lei nº 8.429/92, tal como consta da inicial da ação civil proposta pelo Ministério Público Federal, estando assim apta à sua admissão e processamento, salientando-se que o presente agravo está precariamente instruído, não constando documentos que pudessem infirmar as acusações e demonstrar a inexistência dos atos de improbidade ou a manifesta impropriedade da ação.

IX - A decisão agravada, portanto, deve ser mantida, devendo a ação de improbidade ter normal tramitação, aguardando-se o seu final julgamento de mérito quando, após toda a fase de instrução, poderá o magistrado "a quo" melhor examinar a conduta do réu e a procedência da ação em todos os seus termos. Com efeito, os questionamentos feitos no presente agravo, em síntese consubstanciados na pretensão da aplicação dos princípios da Insignificância, Proporcionalidade e Razoabilidade à conduta do réu, para fins de exclusão dos atos de improbidade a ele imputados, são pertinentes ao mérito da ação de improbidade instaurada, que somente ao final do processo, após a devida instrução processual, poderão ser bem examinados e julgados.

X - A eventual inexistência de liame entre os atos supostamente praticados pelo recorrente e a "Operação Oeste" desenvolvida pelo Departamento da Polícia Federal em nada afeta a admissibilidade da ação civil pública por improbidade, pois não afasta a existência da conduta considerada ilícita e que deu causa à instauração desta ação contra o agente público.

XI - Não há fundamento legal ou constitucional para que o prazo de contestação seja restituído ao réu/agravante em caso de denegação do presente agravo, posto não haver indicação de alguma justa causa que impedisse o réu de atender ao procedimento legal da ação de improbidade e nem haver sido concedida qualquer medida no âmbito do presente agravo que pudesse legitimar esta pretensão. A mera previsão legal de que a decisão que admite a ação civil de improbidade está sujeita ao recurso de agravo não permite esta conclusão.

XII - Por fim, anoto que, embora o agravante tenha feito considerações sobre o descabimento da liminar de indisponibilidade de bens decretada nos autos originários, isso em razão de alegada desproporcionalidade com o fato ilícito noticiado nos autos, isso não é objeto do presente agravo, pois a indisponibilidade de bens foi decretada pelo juízo "a quo" na anterior decisão de fls., e não na decisão ora impugnada (que, após a defesa preliminar, admitiu a ação civil de improbidade), tanto que não consta do presente agravo qualquer pedido específico em relação a esta questão.

XIII - Agravo desprovido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0010240-48.2008.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, julgado em 21/05/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:26/05/2009 PÁGINA: 145)

[Tab][Tab]

Ante todo exposto, nos termos do art. 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao presente agravo de instrumento.

Comunique-se o MM. Juízo a quo.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos a Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000554-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000554-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : RIBE CONSTRUÇOES LTDA
: ANTONIO CARLOS PEDRO SILVA

ADVOGADO : MARCIO SANTIAGO DE OLIVEIRA
ORIGEM : IDA TERESA PASSOS DINIZ
No. ORIG. : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
: JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
: 00172782220004036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra decisão que, em autos de execução fiscal, deferiu parcialmente a objeção de pré-executividade para determinar a exclusão de IDA TERESA PASSOS DINIZ SANTIAGO DE OLIVEIRA, MARCIO SANTIAGO DE OLIVEIRA e ANTONIO CARLOS PEDRO SILVA do polo passivo.

Sustenta a agravante, em síntese, que os responsáveis tributários respondem pelas dívidas da empresa executada no caso de dissolução irregular, sendo que, no tocante aos sócios de empresas por cotas de responsabilidade limitada e aos titulares de firma individual, prescinde-se da comprovação de ilegalidade da conduta. Afirma ser irrelevante a ocorrência de falência da empresa, já que o fato que embasa a inclusão é, justamente, a inatividade e encerramento irregular comprovados. Conclui que o sócio da pessoa jurídica na época do fato gerador ou de momento posterior a esse poderá ser responsabilizado por débitos contraídos junto à Seguridade Social. Em relação à prescrição, aduz a sua inoportunidade, já que a paralisação do feito não se deu em razão da sua desídia, não se podendo falar em prescrição intercorrente.

Requer a concessão da antecipação de tutela recursal para determinar a inclusão dos sócios Marcio Santiago de Oliveira, Antonio Carlos Pedro Silva e Ida Teresa Passos Diniz Santiago de Oliveira no polo passivo da ação executiva, afastando a sua condenação no pagamento dos honorários advocatícios e, ao final, a reforma da decisão agravada.

É o relatório.

Decido.

Cabível aqui a aplicação do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A questão vertida nos autos consiste no reconhecimento da prescrição intercorrente para redirecionamento da execução fiscal em face dos sócios da empresa executada.

A E. Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.102.431-RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJe 01.02.2010, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido de que a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso do tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.

1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. In casu, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, *verbis*: "Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso. Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução). (...) No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição. (...)

Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. 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 07/STJ.

5. 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."

(REsp 1102431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, j. 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

Ademais, sobre o tema em questão, observa-se que o E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 25.04.2012, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, também firmou entendimento no sentido de que a configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação, devendo restar ainda caracterizada a inércia da Fazenda exequente, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE. ART. 219, §5º, DO CPC. CITAÇÃO. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. A configuração da prescrição intercorrente não se faz apenas com a aferição do decurso do lapso quinquenal após a data da citação. Antes, também deve ficar caracterizada a inércia da Fazenda exequente.

2. A Primeira Seção desta Corte também já se pronunciou sobre o tema em questão, entendendo que "a perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário" (REsp n. 1102431 / RJ, DJe 1.2.10 - regido pela sistemática do art. 543-C, do CPC). Tal entendimento, mutatis mutandis, também se aplica na presente lide.

3. A verificação acerca da inércia da Fazenda Pública 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 07/STJ.

4. Esta Corte firmou entendimento que o regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige a prévia oitiva da Fazenda Pública, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido.

(REsp 1.222.444-RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25.04.2012).

Por fim, ressalta-se que o redirecionamento da execução fiscal somente é possível no momento em que a Fazenda Pública toma conhecimento da insolvência da empresa, quando então inicia-se a contagem do prazo prescricional, aplicando-se o princípio da *actio nata*. Neste sentido, segue julgado do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO. TEORIA DA "ACTIO NATA". RESPONSABILIDADE DOS SÓCIOS. MATÉRIA QUE EXIGE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 393/STJ.

1. O termo inicial da prescrição é o momento da ocorrência da lesão ao direito, consagrado no princípio universal da actio nata.

2. In casu, não ocorreu a prescrição, porquanto o redirecionamento só se tornou possível a partir da dissolução irregular da empresa executada.

3. A responsabilidade subsidiária dos sócios, em regra, não pode ser discutida em exceção de pré-executividade, por demandar dilação probatória, conforme decidido no Recurso Especial "repetitivo" 1.104.900/ES, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 25.3.2009, DJe 1º.4.2009, nos termos do art. 543-C, do CPC.

4. Incidência da Súmula 393/STJ: "A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Agravo regimental provido.

(AgRg no REsp 1196377/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 27/10/2010)

Da análise dos autos verifica-se que a execução fiscal foi ajuizada em 09.11.2000 (fls. 13), tendo sido determinada a citação da empresa executada em 21.11.2000 (fls. 23). A carta de citação foi expedida em 17.01.2001 (fls. 24), com juntada de AR negativo e carta devolvida em 30.01.2001 (fls. 24v), tendo a União requerido em 16.04.2001 a citação da executada por mandado (fls. 28). O juízo *a quo* determinou, então, a citação da executada por mandado em 25.04.2001 (fls. 30), tendo a referida empresa nomeado bens à penhora em 02.08.2001 (fls. 31). As fls. 34 consta juntada aos autos do mandado de citação da executada, cumprido em 10.08.2001. Instada a se manifestar sobre os bens ofertados à penhora em 03.08.2001 (fls. 33), a União Federal os recusou e requereu a apresentação de outros, tendentes à satisfação do crédito, em 06.12.2002 (fls. 36/37). O juízo *a quo* determinou, em 10.12.2002, a intimação do executado para que apresentasse outros bens à penhora (fls. 40), tendo sido certificada a ausência de sua manifestação, em 23.01.2003 (fls. 40v), o que acarretou a determinação, em 26.03.2003, de livre penhora de bens, tantos quantos necessários à garantia da presente execução (fls. 41). Em cumprimento ao mandado de penhora, o Oficial de Justiça certificou, em 21.08.2003, que deixou de proceder à penhora (fls. 43), tendo o juízo *a quo* determinado, em 26.08.2003, a suspensão do curso da execução com fundamento no artigo 40 da Lei nº 6.830/80 (fls. 44). A União Federal teve vista dos autos em 13.02.2004 (fls. 45) e em 16.06.2004 (fls. 46), requerendo nova vista em 10.09.2004 (fls. 47), tendo os mesmos sido remetidos ao arquivo em 06.09.2005 (fls. 48). Após nova vista em 11.11.2005 (fls. 49), a União Federal requereu, em 22.06.2006, a penhora do imóvel de matrícula nº 53.036, registrado no 1º CRI de Ribeirão Preto, de propriedade da executada (fls. 50/54). O juízo *a quo* determinou a penhora do referido imóvel em 28.11.2006 (fls. 55), sendo que o Oficial de Justiça certificou, em 31.05.2007, que deixou de dar cumprimento ao mandado (fls. 57). Instada a se manifestar sobre a mencionada certidão, conforme despacho proferido em 08.02.2008 (fls. 58), a União Federal requereu, em 28.05.2008, a inclusão dos representantes legais da executada no polo passivo da execução fiscal, com fundamento na caracterização de sua dissolução irregular (fls. 60/61), o que foi deferido pelo juízo *a quo* em 21.08.2009 (fls. 64). A União Federal apresentou em 11.05.2010 cópia da petição inicial e seus anexos para citação dos executados (fls. 66/76), sendo que em 07.11.2012 o juízo *a quo* determinou a remessa dos autos ao Sedi para inclusão dos sócios, conforme determinado anteriormente (fls. 77). A sócia Ida Teresa Passos Diniz Santiago de Oliveira apresentou exceção de pré-executividade em 17.06.2013 (fls. 80/101), o sócio Antonio Carlos Pedro Silva ofereceu bem à penhora em 14.06.2013 (fls. 107/114) e o sócio Marcio Santiago de Oliveira ofereceu exceção de pré-executividade em 10.06.2013 (fls. 119/136), o que, após manifestação da União Federal, em 22.10.2013, (fls. 138/142), ensejou a decisão agravada, proferida em 06.03.2014 (fls. 144/146).

Desse modo, observa-se que no presente caso não houve paralisação do feito por mais de cinco anos por inércia exclusiva da exequente, além do que não houve o decurso de prazo superior a cinco anos entre a certidão que constatou a dissolução irregular da empresa em 31.05.2007 e o pedido de redirecionamento da execução fiscal ocorrido em 28.05.2008, restando afastada a hipótese de prescrição.

Por fim, observa-se que o juízo *a quo* deixou consignado na decisão agravada que deixou: "*de apreciar as demais alegações em razão do reconhecimento da prescrição em relação ao redirecionamento desta execução em desfavor dos sócios.*"

Afastada então a prescrição no presente agravo, não há como serem apreciadas as demais alegações trazidas nas exceções de pré-executividade, sob pena de supressão de instância.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** ao agravo de instrumento tão somente para afastar a prescrição reconhecida em 1º grau de jurisdição, anulando a decisão recorrida, e determinar ao juízo *a quo* proceda a análise das demais alegações constantes das objeções de pré-executividade apresentadas.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039370-78.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.039370-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : LUIZ ANTONIO DUARTE FERREIRA
ADVOGADO : SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00198056420114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Fls. 244/254: Trata-se de agravo legal interposto por LUIZ ANTONIO DUARTE FERREIRA, em face de r. decisão de fls. 243 e verso, proferida pela e. Desembargadora Federal Cecília Marcondes que, nos termos dos artigos 527, I e 557 do Código de Processo Civil, negou seguimento ao agravo de instrumento interposto em face da decisão que, em autos de ação ordinária, indeferiu pedido de antecipação de tutela.

Consoante se constata em consulta ao sistema de informações processuais da Justiça Federal da 3ª Região, a ação de rito ordinário, a que se refere o presente agravo, já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da ação, em que foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicados** o agravo de instrumento e agravo legal, por perda de objeto, negando-lhes seguimento, com fulcro no artigo 33, XII do Regimento Interno desta Corte, c/c o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000397-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000397-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : IBRAS INDUSTRIAS CIRURGICAS E OPTICAS S/A
ADVOGADO : SP024902 MARILDA IZIQUE CHEBABI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00054988520144036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), contra decisão que, em ação condenatória à repetição de indébito, pelo rito processual ordinário, indeferiu o pedido de decretação de nulidade da citação da União, bem como indeferiu o pedido de devolução do prazo para apresentação de contestação.

Sustenta a agravante, em síntese, que a citação da Fazenda Pública possui a mesma prerrogativa dada às intimações e notificações mencionadas no art. 20 da Lei 11.033/2004. Alega que, se as intimações e notificações dirigidas aos Procuradores da Fazenda Nacional devem se dar mediante entrega dos autos, o mesmo se aplica às citações. Afirma que isso se deve ao fato de que poderá exercer com maior eficácia e rapidez sua atribuição constitucional de defesa do interesse público nas causas tributárias, prestigiando os princípios da eficiência do serviço público e da supremacia do interesse público.

Requer o provimento do agravo para reconhecer o direito e a necessidade de citação da Fazenda Pública com vistas dos autos, com a devolução integral do seu prazo para oferta de contestação, tendo como termo inicial a vista dos autos pela PSFN/Campinas.

Decido

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

O regramento das citações envolvendo a Fazenda Nacional encontra respaldo normativo no artigo 36 da Lei Complementar 73/1993, que determina, em conjunto com o artigo 12 do referido normativo, que a "União será citada" (...) "nas causas de natureza fiscal" "na pessoa (...) do Procurador-Chefe ou do Procurador-Seccional da Fazenda Nacional nas hipóteses de competência dos juízos de primeiro grau". Por seu turno, dispõe o artigo 20 da 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".

O artigo 20 da Lei nº 11.033/2004, portanto, prevê a obrigatoriedade de remessa dos autos à Procuradoria da União apenas e tão somente nos casos de intimações notificações pessoais, sendo certo que tal exigência não atinge a citação, que possui regras próprias, até porque o mandado de citação, dentre outros requisitos, é acompanhado de contrafé (cópia integral da petição inicial da ação), oportunizando à citada a apresentação de ampla defesa.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido de que o art. 20 da Lei nº 11.033/04 torna obrigatória à vista dos autos ao representante da Fazenda Nacional apenas para as intimações e notificações pessoais, *in verbis*:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. CITAÇÃO PESSOAL DA UNIÃO DEVIDAMENTE REALIZADA. A AUSÊNCIA OU A DEMORA DE LANÇAMENTO DA INFORMAÇÃO PROCESSUAL NA INTERNET NÃO CONFIGURA JUSTA CAUSA PARA EFEITO DE REABERTURA DO PRAZO OU NULIDADE DO FEITO, SE A PARTE FOI REGULARMENTE CITADA. ART.20 DA LEI 11.033/04. INTIMAÇÃO E NOTIFICAÇÃO DO REPRESENTANTE DA FAZENDA NACIONAL COM VISTA DOS AUTOS. EXIGÊNCIA QUE NÃO SE ESTENDE À CITAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. A jurisprudência desta Corte pacificou o entendimento de que, em casos como o presente, a ausência ou a demora de lançamento da informação processual na Internet não configura justa causa para efeito de reabertura do prazo, afastamento da intempestividade ou nulidade do feito, se a parte foi regularmente intimada ou citada, como no presente caso.

2. O art. 20 da Lei 11.033/04 torna obrigatória a vista dos autos ao representante da FAZENDA NACIONAL apenas para as intimações e notificações pessoais. A extensão de tal exigência à citação não se mostra razoável, posto que o mandado de citação já é acompanhado de contrafé da inicial e de cópia dos documentos que a instruem.

3. Agravo Regimental da FAZENDA NACIONAL desprovido.

(AgRg no AREsp 262.727/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 02/09/2014)

No mesmo sentido, precedente desta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO PELO RITO ORDINÁRIO - CITAÇÃO DA UNIÃO REALIZADA MEDIANTE ENTREGA DO MANDADO CITATÓRIO PELO OFICIAL DE JUSTIÇA - NULIDADE NÃO CONFIGURADA - MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA.

1. A citação é o ato pelo qual o réu ou o interessado é chamado a Juízo para se defender (artigo 213 do Código de Processo Civil). Sua função é a de formação da relação jurídica processual com a oportunidade de apresentação de defesa. Por sua vez, a intimação é o ato processual por meio do qual alguém é informado dos atos e termos realizados no processo para fazer ou deixar de fazer alguma coisa (artigo 234 do Código de Processo Civil). Não possui função integrativa da relação jurídica processual; é meio informativo dos acontecimentos oriundos do processo.

2. O regramento das citações envolvendo a Fazenda Nacional encontra respaldo normativo no artigo 36 da Lei Complementar 73/1993. Por seu turno, dispõe o artigo 20 da Lei nº 11.033/2004 que "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"

3. A União será citada na pessoa do Procurador-Chefe ou do Procurador-Seccional da Fazenda Nacional, nas hipóteses de competência dos Juízos de primeiro grau, quando a ação ajuizada tratar das causas previstas no artigo 12 da Lei Complementar 73/1993, por meio de oficial de justiça, contendo o mandado de citação, dentre outros requisitos, cópias da petição inicial da ação, dando assim ampla oportunidade para apresentação de sua defesa, sem embargo de que o prazo para apresentar contestação será computado em quádruplo, após a juntada do mandado citatório, situação que afasta a plausibilidade do direito invocado.

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 0038537-60.2011.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE

BRUYN, julgado em 07/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/11/2013)

Assim, estando a decisão agravada em consonância com entendimento da jurisprudência do C., deve ser mantida. 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, 28 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004062-73.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.004062-6/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : CINTIA FERNANDA PASSOS DE AGUIAR
ADVOGADO : SP317737 CINTIA FERNANDA PASSOS DE AGUIAR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00150088320134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) em face de decisão que, nos autos de ação anulatória de ato administrativo, pelo procedimento ordinário, deferiu o pedido de antecipação de tutela para o fim de suspender a decisão que decretou o perdimento do veículo (Toyota Corolla XEI, 1.8, flex, ano/modelo 2008/2009, placa DCY 7767) e determinou a sua imediata devolução à autora, na condição de fiel depositária, até julgamento definitivo da ação.

Sustenta a agravante, em síntese, que a autora, ora agravada, é proprietária do veículo apreendido durante operação realizada pela Polícia Rodoviária Federal, em 16.06.2012, por estar servindo de "batedor" de dois caminhões carregados de mercadorias de origem estrangeira, sem comprovação de regular importação.

Alega, ainda, constar do Auto de Apreensão e do Auto de Prisão em Flagrante, depoimentos do Sargento PM Gildo Ochiucci Stort e do condutor do veículo, Aparecido Costa, que demonstraram o vínculo da autora com os demais envolvidos no ilícito aduaneiro - contrabando -, que resultou na apreensão do seu veículo, em especial com Aparecido Costa, que atuava como "batedor".

Aduz a necessidade de suspensão da decisão agravada, até decisão de mérito do presente agravo, e, ao final, seja-lhe dado provimento, com a consequente cassação da decisão agravada.

Às fls. 39/40 foi deferido o pedido de efeito suspensivo pela e. Desembargadora Federal Diva Malerbi, para suspender a antecipação da tutela concedida, até o julgamento do presente recurso.

Às fls. 42/50 foi apresentada contraminuta.

Informações do juízo *a quo* às fls. 61/62.

É o relatório.

Decido.

Cabível o artigo 557 do Código de Processo Civil.

In casu, da apreciação do pedido de efeito suspensivo, assim restou fundamentado por sua Excelência:

"Em juízo de cognição sumária, inerente ao momento processual, mostra-se demonstrada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

In casu, compulsando os autos, verifica-se constar do Auto de Apreensão lavrado pela Polícia Federal e do Auto de Prisão em Flagrante que, em 16.06.2012, na Rodovia MS-395, Km 046, policiais rodoviários efetuaram a apreensão do veículo Toyota Corolla, XEI, 1.8. flex, ano-modelo 2008/2009, placa DCY-7767-MS, à época com

alienação fiduciária ao Banco Itaucard S.A., de propriedade de Cintia Fernanda Passos de Aguiar (autora da ação ordinária); veículo este que, na oportunidade, era conduzido pelo terceiro Aparecido Costa; constando ainda que o condutor do veículo, Aparecido Costa, tinha conhecimento acerca da prática do delito, participando da empreitada como "batedor" do crime de descaminho praticado por Joaci José dos Santos e Rafael Ferreira Barbosa Júnior, que estariam na posse de dois caminhões carregados de mercadorias estrangeira, sem comprovação de regular importação.

Por outro lado, consta do interrogatório do condutor do veículo, Aparecido Costa (fls. 34/35) que: (a) trabalhava no Posto Fiscal Estadual João André, em Brasilândia/MS, onde exercia a função de auxiliar de pista, basicamente descarregando e recarregando cargas para fiscalização dos agentes; (b) foi demitido do aludido Posto Fiscal por ter sido acusado de envolvimento no contrabando de cigarros (Operação Alvorada Voraz, conduzida pelo GAECO-MS); (c) que é solteiro e pai de um filho de 7 (sete) anos de idade, sendo a mãe de seu filho a "Dra. Cintia" (autora da ação ordinária), advogada presente naquele ato.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça orienta-se no sentido de ser admitida a aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de "alienação fiduciária", in verbis:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO OBJETO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE. CONVENÇÃO PARTICULAR NÃO OPONÍVEL À FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO DO ART. 123, DO CTN. PRINCÍPIOS DA ETICIDADE E DA FUNÇÃO SOCIAL DO CONTRATO. ARTS. 421 E 2035, DO CC/2002.

JURISPRUDÊNCIA DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS. COMPATIBILIDADE COM A SÚMULA N. 138/TFR.

1. É admitida a aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de alienação fiduciária. Precedentes: REsp. n. 1.268.210 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 21.02.2013; REsp 1153767 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 17/08/2010; extinto TFR, ACR n. 7962/SP, Primeira Turma, Rel. Min.

Costa Leite, julgado em 26.04.1988.

2. Tal ocorre porque o contrato de alienação fiduciária não é oponível ao Fisco, na forma do que preceitua o art. 123, do Código Tributário Nacional: "Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes".

3. Desse modo, perante o Fisco e para a aplicação da pena de perdimento, o contrato de alienação fiduciária não produz o efeito de retirar a propriedade do devedor fiduciante, subordinando o bem à perda como se dele fosse, sem anular o contrato de alienação fiduciária em garantia efetuado entre credor e devedor que haverão de discutir os efeitos dessa perda na esfera civil.

4. Acaso fosse entregue o bem para a instituição financeira, dar-se-ia a sua venda para abater a dívida do fiduciante que se livraria tanto da pena de perda quanto da dívida perante a instituição financeira, pois esta seria paga com o produto da alienação do bem, e o fiduciante infrator ainda ficaria com o saldo do produto da venda em flagrante confronto com os Princípios de Eticidade e Função Social dos Contratos (art. 421 e 2035, parágrafo único, do CC/2002), além de retirar a efetividade da legislação tributária.

5. Revisão de entendimento pessoal, restando superados os seguintes precedentes que entendiam de forma contrária: AgRg no REsp. N° 1.313.331 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 11 de junho de 2013; AgRg no REsp 952.222/RS, Segunda Turma, Rel.

Ministro Mauro Campbell Marques, julgado em 1º/9/2009, DJe 16/9/2009.

6. Posição compatível com o enunciado da Súmula n. 138, do extinto TFR ("A pena de perdimento de veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito") porque a súmula opera em situação outra onde o direito de propriedade invocado produz efeitos contra a Fazenda Pública, diferente da situação em discussão.

7. Recurso especial não provido."

(REsp 1379870/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/10/2013, DJe 16/12/2013)

De outra parte, resta elidida a presunção de boa-fé da autora da ação ordinária, "Dra. Cintia", porquanto os elementos dos autos apontam para o seu conhecimento acerca da prática do ilícito aduaneiro, sendo, portanto, necessária a dilação probatória para a demonstração da alegada boa-fé.

Outrossim, havendo o MM. Juízo a quo concedido liminarmente à autora da ação ordinária o próprio bem de vida almejado com o processo, com a liberação do veículo e suspensão da decisão que decretou o perdimento do veículo, caracterizado o risco de *periculum in mora reverso*."

Assim, considerando que não trouxe a parte interessada nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do entendimento acima consignado, mantenho os fundamentos da decisão provisória. Alie-se como forte elemento de convicção, como bem ponderado na monocrática aqui exarada, a existência de "*periculum in mora reverso*" a amparar o interesse estatal.

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

Comunique-se. Intime-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001079-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001079-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : KARLA CRISTINA SARAFIAN
ADVOGADO : SP162312 MARCELO DA SILVA PRADO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : POLLY CENTER COML/ DE PRODUTOS TEXTEIS LTDA e outro
: JOSE FERREIRA DE FREITAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00456395620074036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por KARLA CRISTINA SARAFIAN em face de decisão que, em autos de execução fiscal, acolheu a exceção de pré-executividade, para reconhecer a ilegitimidade passiva da ora agravante e determinar a sua exclusão do polo passivo, tendo arbitrado os honorários advocatícios em R\$5.000,00 (cinco mil reais).

Sustenta a agravante, em síntese, que a agravada deu causa à sucumbência e deve pagar honorários advocatícios em conformidade com o §3º do artigo 20 do Código de Processo Civil. Aduz que o valor atualizado da causa corresponde à R\$3.550.086,13 e os honorários advocatícios fixados representam 0,14% desse valor, o que é irrisório e aviltante, tendo contrariado o disposto no artigo 20, §3º, do CPC. Afirma, ainda, que o valor fixado é incompatível com o trabalho desenvolvido pelos seus patronos, tendo o valor fixado a título de honorários afrontado os princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Requer o provimento do presente recurso, para o fim de majorar o valor arbitrado a título de honorários advocatícios dentro dos limites impostos pelo § 3º do art. 20 do CPC, ou seja, entre 10% e 20% do valor atualizado da causa.

É o relatório.

Decido.

Cabível o art. 557 do Código de Processo Civil.

Saliente-se que o acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual.

Nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ACOLHIMENTO - EXCLUSÃO DE SÓCIO DO POLO PASSIVO - CONDENÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - CABIMENTO - ART. 20, § 4º, CPC - RECURSO 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 em relação a ela e, portanto, ensejando a condenação.

2.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.

3.Considerando o valor da execução fiscal (R\$ 2.433.247,38, em dezembro/2006 - fl. 22), fixo os honorários

sucumbenciais em R\$ 5.000,00, corrigidos monetariamente, tendo em vista que defesa dos agravantes foi feita mediante mera petição (exceção de pré-executividade), bem como não houve constrição de seus bens.

4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0021595-45.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 04/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. ILEGITIMIDADE DE SÓCIO. RECONHECIDA. VERBA HONORÁRIA. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

- Tanto no caso de oposição de embargos, como no caso de mera apresentação de exceção de pré-executividade, o executado teve que efetuar despesas e constituir advogado para se defender da execução indevida, o que impõe o ressarcimento das quantias despendidas.

- Cabe ao vencido, aquele que deu causa à instauração do processo, arcar com as despesas dele decorrentes.

- A jurisprudência já firmou entendimento no sentido do cabimento da verba honorária, quando do acolhimento da exceção de pré-executividade, mesmo quando a execução fiscal prossiga, em razão da natureza contenciosa da medida processual.

- Será sucumbente a parte que deu causa à instauração de uma relação processual indevida. Na espécie, haja vista o caráter contencioso da exceção de pré-executividade, a qual foi acolhida para reconhecer a ilegitimidade passiva de TÂNIA REGINA PRESTES PECCINI, é devida a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios.

- O Juízo a quo ao arbitrar a verba honorária em R\$ 500,00 (fls. 08/10) observou o entendimento jurisprudencial, pelo que deve ser mantida.

- Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0036469-74.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 27/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/04/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE DE SUCESSÃO EMPRESARIAL. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXECEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE REJEITADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. AGRAVO DE INSTRUMENTO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 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. (...)

- Por fim, no que tange a condenação ao pagamento de verba honorária, razão assiste ao agravante vez que a jurisprudência já firmou entendimento no sentido do cabimento da verba honorária, quando do acolhimento da exceção de pré-executividade, mesmo quando a execução fiscal prossiga, em razão da natureza contenciosa da medida processual.

- Dessa forma, será sucumbente a parte que deu causa à instauração de uma relação processual indevida. Na espécie, o excipiente teve de início sua exceção rejeitada, de modo que não houve a instauração de uma relação processual, não havendo o que falar em condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

- Agravo de instrumento parcialmente provido."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0021385-38.2007.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 20/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. EFEITOS MODIFICATIVOS. FIXAÇÃO DE VERBA HONORÁRIA.

1. O acolhimento da exceção de pré-executividade enseja a condenação da exequente ao pagamento da verba honorária, tendo em vista a natureza contenciosa da medida processual. Precedentes.

2. Condenação em 5% sobre o valor da causa, em atendimento ao critério da equidade (art. 20, § 4º, do CPC) e aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

3. Embargos de declaração acolhidos."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0000185-62.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 13/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/03/2014)

Quanto ao arbitramento da verba honorária, em que pesem as peculiaridades do caso em concreto, e sempre respeitando o grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, o trabalho realizado, a natureza e a importância da causa, entendo que a solução da lide não envolveu grande complexidade, além do que não houve qualquer constrição de bens da agravante.

Por outro lado, no caso dos autos, restou vencida no feito a Fazenda Pública, evidenciando-se que a condenação será suportada por toda sociedade, razão pela qual, de rigor, que a verba honorária seja fixada moderada e equitativamente, conforme, aliás, expressa disposição contida no § 4º, do art. 20 do CPC, afastados o piso e o teto

previstos em seu § 3º.

Buscando, portanto, equilibrar o direito à percepção de remuneração justa, com a garantia legal estabelecida em prol do erário, entendo, com fulcro nos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, deva a verba honorária fixada em 1º grau de jurisdição ser mantida em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), atualizada até a data do efetivo pagamento.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se. Intime-se.

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031422-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031422-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : TV LINE COML/ E EDITORA LTDA
ADVOGADO : SP138590 GLAUCO HAMILTON PENHA TAVARES e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00096276620054036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em ação ordinária em fase de cumprimento de sentença, determinou que *"a Contadoria deverá atualizar, exclusivamente pela variação de SELIC, para a data da conta que irá elaborar: i) o valor do principal, constante da petição inicial da execução e que não foi objeto dos embargados opostos pela União (R\$ 831.694,45, para fevereiro de 2013, fl. 429); e ii) o valor dos honorários advocatícios da fase de conhecimento, fixado nos embargos à execução (R\$ 45.441,51, para fevereiro de 2013, fl. 451)"*.

Sustenta a agravante, em síntese, a não incidência dos juros moratórios entre a apresentação da conta aceita e a expedição do precatório. Alega que a decisão agravada importa *"prejuízos à União, pois estabelece que os juros de mora continuam a correr, até "a data da conta que [a contadoria] irá elaborar" para a expedição do precatório, sem ter fixado, portanto, qualquer marco interruptivo dos juros moratórios"*.

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

Às fls. 143/144 foram prestadas informações pelo Juízo *a quo*.

Contraminuta às fls. 145/148.

Decido

Cabível o art. 557 do Código de Processo Civil.

O C. Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial nº 1.143.677/RS, submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou entendimento no sentido da não incidência de juros de mora no período compreendido entre a data da homologação dos cálculos e a da expedição do precatório judicial ou da Requisição de Pequeno Valor - RPV, haja vista não ficar, nesta hipótese, caracterizado o inadimplemento do ente público, *in verbis*:

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. DIREITO FINANCEIRO. REQUISICÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. SÚMULA VINCULANTE 17/STF. APLICAÇÃO ANALÓGICA. CORREÇÃO MONETÁRIA. CABIMENTO. TAXA SELIC. INAPLICABILIDADE. IPCA-E. APLICAÇÃO.

1. A Requisição de pagamento de obrigações de Pequeno Valor (RPV) não se submete à ordem cronológica de apresentação dos precatórios (artigo 100, § 3º, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988), inexistindo diferenciação ontológica, contudo, no que concerne à incidência de juros de mora, por ostentarem a

mesma natureza jurídica de modalidade de pagamento de condenações suportadas pela Fazenda Pública (Precedente do Supremo Tribunal Federal: AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

2. A Lei 10.259/2001 determina que, para os efeitos do § 3º, do artigo 100, da CRFB/88, as obrigações de pequeno valor, a serem pagas independentemente de precatório, compreendem aquelas que alcancem a quantia máxima de 60 (sessenta) salários mínimos (§ 1º, do artigo 17, c/c o caput, do artigo 3º, da Lei 10.259/2001).

3. O prazo para pagamento de quantia certa encartada na sentença judicial transitada em julgado, mediante a Requisição de Pequeno Valor, é de 60 (sessenta) dias contados da entrega da requisição, por ordem do Juiz, à autoridade citada para a causa, sendo certo que, desatendida a requisição judicial, o Juiz determinará o seqüestro do numerário suficiente ao cumprimento da decisão (artigo 17, caput e § 2º, da Lei 10.259/2001).

4. A Excelsa Corte, em 29.10.2009, aprovou a Súmula Vinculante 17, que cristalizou o entendimento jurisprudencial retratado no seguinte verbete: "Durante o período previsto no parágrafo 1º do artigo 100 da Constituição, não incidem juros de mora sobre os precatórios que nele sejam pagos."

5. Conseqüentemente, os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (RE 298.616, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, julgado em 31.10.2002, DJ 03.10.2003; AI 492.779 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 13.12.2005, DJ 03.03.2006; e RE 496.703 ED, Rel. Ministro Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 02.09.2008, DJe-206 DIVULG 30.10.2008 PUBLIC 31.10.2008), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor, por força do princípio hermenêutico ubi eadem ratio ibi eadem legis dispositio (RE 565.046 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 18.03.2008, DJe-070 DIVULG 17.04.2008 PUBLIC 18.04.2008; e AI 618.770 AgR, Rel. Ministro Gilmar Mendes, Segunda Turma, julgado em 12.02.2008, DJe-041 DIVULG 06.03.2008 PUBLIC 07.03.2008).

6. A hodierna jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, na mesma linha de entendimento do Supremo Tribunal Federal, pugna pela não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV (AgRg no REsp 1.116.229/RS, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, julgado em 06.10.2009, DJe 16.11.2009; AgRg no REsp 1.135.387/PR, Rel. Ministro Haroldo Rodrigues (Desembargador Convocado do TJ/CE), Sexta Turma, julgado em 29.09.2009, DJe 19.10.2009; REsp 771.624/PR, Rel.

Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 16.06.2009, DJe 25.06.2009; EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 941.933/SP, Rel. Ministro Jorge Mussi, Quinta Turma, julgado em 14.05.2009, DJe 03.08.2009; AgRg no Ag 750.465/RS, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, julgado em 28.04.2009, DJe 18.05.2009; e REsp 955.177/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.10.2008, DJe 07.11.2008).

7. A correção monetária plena, por seu turno, é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

8. Destarte, incide correção monetária no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da RPV, ressalvada a observância dos critérios de atualização porventura fixados na sentença de liquidação, em homenagem ao princípio da segurança jurídica, encartado na proibição de ofensa à coisa julgada (Mutatis mutandis, precedentes do STJ: EREsp 674.324/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Seção, julgado em 24.10.2007, DJ 26.11.2007; AgRg no REsp 839.066/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 03.03.2009, DJe 24.03.2009; EDcl no REsp 720.860/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Rel. p/ Acórdão Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 28.05.2007; EDcl no REsp 675.479/DF, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 12.12.2006, DJ 01.02.2007; e REsp 142.978/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 04.12.2003, DJ 29.03.2004).

9. Entrementes, ainda que a conta de liquidação tenha sido realizada em período em que aplicável a Taxa Selic como índice de correção monetária do indébito tributário, impõe-se seu afastamento, uma vez que a aludida taxa se decompõe em taxa de inflação do período considerado e taxa de juros reais, cuja incompatibilidade, na hipótese, decorre da não incidência de juros moratórios entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento, no prazo legal, da requisição de pequeno valor - RPV.

10. Conseqüentemente, o índice de correção monetária aplicável aos valores constantes da RPV, quando a conta de liquidação for realizada no período em que vigente a Taxa Selic, é o IPCA-E/IBGE (Índice Nacional de Preços ao Consumidor Amplo Especial), à luz do Manual de Orientação de Procedimentos para os cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução 242/2001 (revogada pela Resolução 561/2007).

11. A vedação de expedição de precatório complementar ou suplementar do valor pago mediante Requisição de Pequeno Valor tem por escopo coibir o fracionamento, repartição ou quebra do valor da execução, a fim de que seu pagamento não se faça, em parte, por RPV e, em parte, por precatório (artigo 100, § 4º, da CRFB/88, repetido pelo artigo 17, § 3º, da Lei 10.259/2001), o que não impede a expedição de requisição de pequeno valor complementar para pagamento da correção monetária devida entre a data da elaboração dos cálculos e a efetiva

satisfação da obrigação pecuniária.

12. O Supremo Tribunal Federal, em 13.03.2008, reconheceu a repercussão geral do Recurso Extraordinário 579.431/RS, cujo *thema iudicandum* restou assim identificado: "Precatório. Juros de mora. Incidência no período compreendido entre a data da feitura do cálculo e a data da expedição da requisição de pequeno valor."

13. O reconhecimento da repercussão geral pelo STF, com fulcro no artigo 543-B, do CPC, como cediço, não tem o condão, em regra, de sobrestar o julgamento dos recursos especiais pertinentes.

14. É que os artigos 543-A e 543-B, do CPC, asseguram o sobrestamento de eventual recurso extraordinário, interposto contra acórdão proferido pelo STJ ou por outros tribunais, que verse sobre a controvérsia de índole constitucional cuja repercussão geral tenha sido reconhecida pela Excelsa Corte (Precedentes do STJ: AgRg nos EREsp 863.702/RN, Rel. Ministra Laurita Vaz, Terceira Seção, julgado em 13.05.2009, DJe 27.05.2009; AgRg no Ag 1.087.650/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 18.08.2009, DJe 31.08.2009; AgRg no REsp 1.078.878/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 18.06.2009, DJe 06.08.2009; AgRg no REsp 1.084.194/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 05.02.2009, DJe 26.02.2009; EDcl no AgRg nos EDcl no AgRg no REsp 805.223/RS, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 04.11.2008, DJe 24.11.2008; EDcl no AgRg no REsp 950.637/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 21.05.2008; e AgRg nos EDcl no REsp 970.580/RN, Rel. Ministro Paulo Gallotti, Sexta Turma, julgado em 05.06.2008, DJe 29.09.2008).

15. Destarte, o sobrestamento do feito, ante o reconhecimento da repercussão geral do *thema iudicandum*, configura questão a ser apreciada tão somente no momento do exame de admissibilidade do apelo dirigido ao Pretório Excelso.

16. Recurso especial parcialmente provido, para declarar a incidência de correção monetária, pelo IPCA-E, no período compreendido entre a elaboração dos cálculos e o efetivo pagamento da requisição de pequeno valor - RPV, julgando-se prejudicados os embargos de declaração opostos pela recorrente contra a decisão que submeteu o recurso ao rito do artigo 543-C, do CPC. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

(REsp 1143677/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/12/2009, DJe 04/02/2010)

Assim, nos termos da jurisprudência firmada do C. Superior Tribunal de Justiça, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do *quantum debeat*, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. NÃO INCIDÊNCIA NO PERÍODO ENTRE A ELABORAÇÃO DA CONTA E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. APRESENTAÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO, JULGADOS IMPROCEDENTES. INCIDÊNCIA ATÉ A DEFINIÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR. PRECEDENTES.

1. A orientação da Corte Especial/STJ pacificou-se no sentido de que "não incidem juros de mora nas execuções contra a Fazenda Pública, no período transcorrido entre a elaboração da conta e o efetivo pagamento, se realizado no exercício subsequente" (AgRg nos EREsp 1.141.530/RS, Corte Especial, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJe de 2/9/2010).

2. Por outro lado, "são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (REsp 1.259.028/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 25.8.2011).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AgRg no REsp 1385694/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 17/10/2013, DJe 24/10/2013)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. JUROS DE MORA. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A ELABORAÇÃO DOS CÁLCULOS E A EXPEDIÇÃO DO PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA.

1. Em sede de recurso submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, este Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que os juros moratórios não incidem no período entre a elaboração da conta de liquidação e a expedição da Requisição de Pequeno Valor. Precedentes.

2. "Somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que se verifica com a definição do *quantum debeat*, materializado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (AgRg no REsp 1135461/RS, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 01/08/2012).

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1162218/SC, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, j. 15/10/2013, DJe 28/10/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PRECATÓRIO/RPV. JUROS DE MORA NO PERÍODO ENTRE A DATA DA CONTA E INSCRIÇÃO DO REQUISITÓRIO. DESCABIMENTO. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.143.677/RS. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A jurisprudência do STJ entende que não incidem os juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório, ressaltando que os juros moratórios somente serão devidos caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 1º de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal, em 31 de dezembro do ano subsequente. Observância do Recurso Especial Repetitivo 1.143.677/RS.

2. Assim, somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1393394/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 24/09/2013, DJe 02/10/2013)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. PRECATÓRIO. JUROS DE MORA. TERMO FINAL. LIQUIDAÇÃO DO VALOR. DATA DO TRÂNSITO EM JULGADO DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO.

1. De acordo com a jurisprudência desta Corte não incidem juros moratórios no período compreendido entre a homologação dos valores devidos e a expedição do precatório; somente sendo devidos juros de mora caso a Fazenda Pública não efetue o pagamento do precatório inscrito até 01 de julho, no prazo constitucional fixado no art. 100 da Constituição Federal, 31 de julho do ano subsequente.

2. Os juros de mora, nas hipóteses em que são opostos embargos à execução pela Fazenda Pública, devem ser calculados até trânsito em julgado dos embargos, quando se dá a definição do quantum debeat. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido."

(EDcl no AgRg no REsp 1311427/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 06/08/2013, DJe 14/08/2013)

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. REQUISIÇÃO DE PEQUENO VALOR. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DA RPV. JUROS DE MORA. DESCABIMENTO. ART. 543-C DO CPC. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A Corte Especial deste Tribunal Superior, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.143.677/RS, pelo rito previsto no art. 543-C do Código de Processo Civil (Recursos Repetitivos), dirimiu a controvérsia existente e firmou o entendimento de que os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (REsp 1.143.677/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 4/2/10).

2. "Somente são devidos juros moratórios até a liquidação do valor executado, o que ocorre com a definição do valor devido, consubstanciado no trânsito em julgado dos embargos à execução ou, quando estes não forem opostos, no trânsito em julgado da decisão homologatória dos cálculos" (REsp 1.259.028/PR, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 25/8/11).

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1248403/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, j. 21/02/2013, DJe 28/02/2013)

In casu, contudo, como bem assinalado nas informações enviadas pelo Juízo a quo:

"(...)

Alega a União que a decisão recorrida afronta a jurisprudência dominante no Supremo Tribunal Federal e no Superior Tribunal de Justiça, ao determinar a "incidência.

De saída, observo que a jurisprudência colacionada pela embargante, com a qual estou de acordo e tenho observado, não é aplicável ao caso dos autos, sob pena de afronta ao título judicial transitado em julgado, que determinou a correção monetária pela variação da Selic.

Não houve determinação de aplicação de juros de mora em continuação, Determinou-se apenas a atualização do valor da execução, nos termos do título executivo judicial, pela variação da Selic.

"(...)

De outro lado, observo que, após a elaboração dos cálculos pela contadoria e a abertura de prazo para manifestação das partes, será julgada a impugnação da União aos cálculos apresentados pela exequente e fixado o valor a ser requisitado por meio de ofício precatório."

Assim, ante a não cobrança dos juros de mora em continuação no presente caso, patente a ausência de interesse recursal da executada.

Frise-se que o interesse processual (necessidade e adequação) também deve se fazer presente no âmbito recursal. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO DE SENTENÇA - FALTA DE INTERESSE RECURSAL - APELAÇÃO NÃO CONHECIDA.

1. O interesse recursal assenta-se em duas premissas: de um lado, é necessário que decisão impugnada tenha causado prejuízo ao recorrente; de outro, o provimento do recurso deve proporcionar situação mais favorável àquele que o maneja.

2. In casu, a divergência entre as planilhas apresentadas pela embargante e pela contadoria judicial (integralmente acolhida pela sentença) não decorre de equívoco quanto à apuração das parcelas de IRPF a serem restituídas, mas sim da inobservância do título judicial quanto aos juros de mora.

3. Apelação não conhecida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0006354-15.2006.4.03.6110, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 26/09/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/10/2013)

Ante o exposto, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento. Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

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

Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017794-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017794-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : LEPAMED INTERMEDIACAO DE NEGOCIOS LTDA -ME
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : PATRICIA FABIAO e outro
: LEANDRO FABIAO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00283246820144036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LEPAMED INTERMEDIACÃO DE NEGÓCIOS LTDA ME em face de decisão que, em medida cautelar fiscal, deferiu o pedido de liminar para determinar a indisponibilidade dos bens móveis e imóveis das pessoas físicas e jurídicas citadas na inicial. Determinou, ainda, a indisponibilidade de valores e de aplicações financeiras em nome dos requeridos, mediante Bacenjud.

Alega a recorrente, em síntese, que: a) o artigo 2º, VI da Lei nº 9397/92 é inconstitucional; b) não há que se falar em concessão de medida liminar em sede de cautelar fiscal, já que os créditos tributários não se encontram definitivamente constituídos; c) os créditos tributários encontram-se com a exigibilidade suspensa, consoante artigo 151, III do CTN; d) o recurso administrativo interposto pela parte suspende a exigibilidade do débito, o que inviabilizaria a propositura da ação originária e; e) não se verificou, *in casu*, a hipótese descrita no inciso IX, art. 2º da Lei nº 8397/92 .

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal, para que seja determinada a imediata liberação de todos os bens bloqueados e impedindo-se a realização de novos bloqueios.

Aprecio.

Neste primeiro e provisório exame inerente ao momento processual, não vislumbro a presença dos requisitos previstos no art. 558 do CPC para a concessão da tutela postulada.

Já decidi alhures (agravos de instrumento nº 2004.03.00.029878-8 e nº 2005.03.00.063302-8) que a medida cautelar fiscal que produz a indisponibilidade de bens do contribuinte, prevista na Lei n. 8.397/1992, é de interpretação restritiva e concessão excepcional, circunscrita ao exame rígido dos seus pressupostos, tendo em vista que, se assim não for, sua aplicação pura e simples pode tornar-se draconiana, enveredando pelo campo da inconstitucionalidade, tamanhos os privilégios que concede aos pleitos fiscais.

Só para exemplificar, chega a ponto de, mediante acréscimo em seu texto perpetrado pela Lei n. 9.532/1997, autorizar a cautelar fiscal com indisponibilidade de bens quando "o devedor pratica outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito", sem dizer quais, permitindo então o mais amplo subjetivismo autoritário do aplicador da lei, texto que, a meu sentir, é de duvidosa constitucionalidade, diante dos princípios da tipicidade tributária, da segurança jurídica e da razoabilidade.

Examinando os autos com a ótica de interpretação acima delineada, e sem adentrar, nesse momento, na discussão pertinente à necessidade de constituição definitiva do crédito para o ajuizamento da medida cautelar fiscal, passo ao exame.

No caso, verifica-se que a União ajuizou medida cautelar fiscal em face de LEPAMED INTERMEDIÇÃO DE NEGÓCIOS LTDA - ME, LEANDRO FABIÃO e PATRÍCIA FABIÃO com fundamento no art. 2º, incisos VI e IX, da Lei n. 8.397/1992, tendo em vista a constatação de suposto esquema fraudulento montado com o intuito de sonegar tributos (processo administrativo n. 16095.720047/2013-44, relativos a débitos de IRPJ, CSLL, COFINS e PIS).

Conforme indicado pela autoridade fazendária no referido feito administrativo, os mencionados débitos tributários somam R\$ 14.606.802,00, valor este muito superior ao patrimônio conhecido dos agravantes, estimado em R\$ 1.598.222,60, conforme arrolamento de bens noticiado às fls. 138/164 do presente instrumento. Ressalte-se, ainda, que, segundo o que consta nos autos, não foram identificados bens da pessoa jurídica devedora.

Dessa forma, sem aprofundar na discussão acerca da atribuição, nos termos do art. 124, I, do CTN, de responsabilidade solidária pelos débitos da pessoa jurídica aos ora agravantes, nesse juízo de cognição não exauriente afigura-se correta a decretação da indisponibilidade de bens, porque preenchida a hipótese de cabimento prevista no inciso VI do art. 2º da Lei n. 8.397/1992, uma vez que o valor das autuações ultrapassa 30% do patrimônio conhecido dos sujeitos passivos.

Outrossim, o compulsar dos autos demonstra que há indícios da realização de operações fraudulentas, como omissão de receitas tributárias e a não retenção do imposto de renda devido, o que, a princípio, autoriza o deferimento da medida cautelar fiscal com fundamento no inciso IX do supracitado dispositivo legal, uma vez que caracterizada, em tese, a prática de "*outros atos que dificultem ou impeçam a satisfação do crédito*".

Sendo assim, neste instante procedimental, não merece reparos a decisão agravada que concedeu liminarmente a medida cautelar fiscal, decretando a indisponibilidade do patrimônio das pessoas físicas e jurídicas mencionadas.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação da tutela recursal postulada.

Publique-se. Intimem-se, inclusive a parte agravada para contraminutar.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000136-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000136-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : DESTILARIA DALVA LTDA
ADVOGADO : SP164259 RAFAEL PINHEIRO
AGRAVADO(A) : USINA ALVORADA DO OESTE LTDA
ADVOGADO : SP169409 ANTENOR ROBERTO BARBOSA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo da ação, sob o fundamento de que houve prescrição da pretensão executiva em relação aos mesmos.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

A execução fiscal foi ajuizada em face de Destilaria Dalva Ltda., visando ao recebimento de crédito decorrente de alegada ausência de pagamento de tributos. A citação válida da empresa ocorreu em 03/01/2005, consoante informações do juízo *a quo* (fls.758), formulando a exequente o pedido de redirecionamento do feito ao sócio administrador apenas em 15/09/2014 (fls. 758).

Inicialmente, consigno que a hipótese em análise refere-se à prescrição para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios e não à prescrição intercorrente prevista no art. 40, § 4º da Lei de Execução Fiscal.

De fato, o E. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento no sentido de que a citação do sócio para fins de redirecionamento de execução fiscal deve ser efetuada nos cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174, do CTN.

Exemplificativamente, transcrevo os seguintes julgados:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO. REDIRECIONAMENTO CONTRA O SÓCIO. CITAÇÃO DA PESSOA JURÍDICA. OCORRÊNCIA. TEORIA DA ACTIO NATA. INAPLICÁVEL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO. ART. 20, § 4º, DO CPC. AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PERSISTÊNCIA DA FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 E 458, II, DO CPC. OCORRÊNCIA.

1. A pretensão da Fazenda de ver satisfeito seu crédito, ainda que por um pagamento a ser atendido pelo responsável tributário, nos termos do art. 135 do CTN, surge com o inadimplemento da dívida tributária após sua regular constituição. A teoria da actio nata não leva à conclusão de que a prescrição quanto ao sócio só teria início a partir do deferimento do pedido de redirecionamento da execução fiscal .

2. Não há que se falar no transcurso de um prazo prescricional em relação ao contribuinte e outro referente ao responsável do art. 135 do CTN. Ambos têm origem no inadimplemento da dívida e se interrompem, também conjuntamente, pelas causas previstas no art. 174 do CTN.

3. Para se responsabilizar, nos termos do art. 135, III, do CTN, o sócio da pessoa jurídica pelo pagamento de dívida tributária, não é necessário que a prova de ter ele agido com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos seja necessariamente produzida nos autos do processo de execução ajuizada contra a empresa. Pode o credor identificar uma dessas circunstâncias antes de proposta a ação contra pessoa jurídica e, desde já, ajuizar a execução contra o responsável tributário, uma vez que sua responsabilidade é pessoal (art. 135, caput, do CTN).

4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, o que não ocorreu no caso dos autos. Precedentes: REsp 751.508/RS, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, DJ 13.02.2006, REsp 769.152/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ 04.12.2006 e REsp 625.061/RS, Rel. Min. Denise Arruda, DJ 18.06.2007.

(...)"

(REsp 975.691, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, j. 9/10/2007, DJ 26/10/2007, grifos nossos)

"RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL . REDIRECIONAMENTO . PRESCRIÇÃO CONFIGURADA. MAIS DE CINCO ANOS ENTRE A CITAÇÃO DA EMPRESA E A DO SÓCIO . RECURSO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento no sentido de que a citação da empresa interrompe a prescrição em relação aos seus sócio s-gerentes para fins de redirecionamento da execução. Todavia, para que a execução seja redirecionada contra o sócio , é necessário que a sua citação seja efetuada no prazo de cinco anos a contar da data da citação da empresa executada, em observância ao disposto no citado art. 174 do CTN.

2. Decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal do sócio , impõe-se o reconhecimento da prescrição .

3. Recurso especial provido".

(REsp 844.914, 1ª Turma, Relatora Ministra Denise Arruda, j. 4/9/2007, DJ 18/10/2007, grifos nossos)

Alinhando-me ao citado precedente e convencido da excelência dos argumentos nele esposados, adotei o mesmo posicionamento no sentido de que, para fins de redirecionamento da demanda fiscal aos representantes legais, afigura-se indiferente o fato de haver ou não inércia da União durante o período prescricional, devendo ser considerada a ocorrência de prescrição pelo simples fato de o pedido da exequente, para a citação do sócio, ter se efetivado após cinco anos contados da citação da empresa executada.

In casu, conforme bem asseverou o MM. Juízo Singular, ocorreu a prescrição em relação ao sócio indicado pela exequente, tendo em vista que a empresa foi citada em 03/01/2005 e o pedido da exequente para inclusão dos referidos sócios foi protocolado somente em 15/09/2014, ou seja, após o lapso de cinco anos. Ressalto que o entendimento abraçado pelo E. Superior Tribunal de Justiça, ora adotado, refuta expressamente o argumento de que o prazo prescricional para a inclusão dos sócios só teria início após esgotados todos os meios de busca da satisfação do crédito com a execução da sociedade devedora. Isso se depreende do esclarecedor trecho extraído de voto prolatado pelo E. Ministro Castro Meira no Recurso Especial n. 975.691, a seguir transcrito:

"...o outro motivo para refutar a tese do recorrente é que, caso fosse essa admitida, se estaria permitindo que processos de execução permaneçam nos cartórios dezenas de anos, podendo ser reiniciados contra os responsáveis tributários, pois, só então, a Fazenda Pública afirmaria ter encontrado prova de que sócio incorrera em uma das situações previstas no art. 135 do CTN.

Assim, revela-se inadmissível o entendimento de que o momento da caracterização da conduta do responsável tributário possa ficar à livre disposição do credor, uma vez que a sua prova não deve obrigatoriamente surgir no transcorrer da execução fiscal proposta contra a empresa, mas evidentemente pode ser realizada fora dos autos e para esses carreada, de preferência, na primeira oportunidade. O credor deve ser diligente na realização de atos que visem possibilitar a satisfação de seu crédito tanto em relação ao devedor principal quanto em relação aos possíveis responsáveis."

No vertente caso, resta caracterizada a prescrição, uma vez que entre as datas da citação da empresa e do pedido de inclusão dos sócios já havia transcorrido cinco anos, não sendo razoável que se perpetue infinitamente a possibilidade de cobrança de um crédito tributário.

Dessa forma, não merece qualquer reparo a decisão agravada.

Assim, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, com fundamento no art. 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se o MM. Juízo *a quo*.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, arquivem-se os autos.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000080-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000080-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : PAULO CESAR JUNQUEIRA
ADVOGADO : SP138984 MICHEL CHAGURY e outro
AGRAVADO(A) : CAMPAL CONSTRUCOES E ASSESSORIA LTDA e outro
: MIRIAM OFFNER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00201136320024036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União Federal, em face de decisão que, em execução fiscal, determinou a exclusão dos sócios da empresa executada do polo passivo da execução.

Alega a agravante, em síntese, que a empresa executada não foi encontrada no endereço fornecido, caracterizando sua dissolução irregular, o que autoriza a responsabilização dos sócios.

Requer a concessão da antecipação da tutela recursal e, ao final, o provimento do recurso, para que seja determinado o redirecionamento do feito em face dos sócios Paulo Cesar Junqueira e Miriam Offner.

Decido.

O feito comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC, estando sedimentada a jurisprudência sobre a matéria em discussão.

No tocante à inclusão de sócio no polo passivo de execução fiscal, o E. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada, em Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 260.107/RS, Primeira Seção, Relator Ministro José Delgado, j. 10/3/2004, v.u., DJ 19/4/2004, no sentido de que é o patrimônio da sociedade que deve responder integralmente pelas dívidas fiscais por ela assumidas. Segundo o mesmo julgado, o não recolhimento de tributos configura mora da pessoa jurídica executada, não caracterizando, porém, infração legal que possibilite o enquadramento nos termos do art. 135, III, do CTN.

Tal entendimento encontra-se cristalizado na Súmula n. 430, aprovada em 24/3/2010 pela Primeira Seção daquele Superior Tribunal, nos seguintes termos: "*O inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente.*"

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica são pessoalmente responsáveis apenas pelos créditos relativos a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatuto, conforme o artigo supra mencionado. Somente se admite, portanto, a responsabilidade subjetiva dos administradores, incumbindo ao Fisco a prova de gestão praticada com dolo ou culpa.

Nesse passo, o encerramento irregular da pessoa jurídica é considerado infração legal, desde que comprovado pelo Fisco mediante, v.g., uma certidão da Junta Comercial demonstrando que a empresa deixou de regularizar sua situação naquele órgão, possibilitando o redirecionamento da execução fiscal ao sócio que exercia poderes de gerência à época da última alteração contratual, eis que a ele está vinculada a infração legal ocorrida.

Esse entendimento foi adotado pela Terceira Turma desta Corte, acompanhando jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica do seguinte julgado:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 135, III, CTN. RESPONSABILIDADE DE SÓCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a infração, capaz de suscitar a aplicação do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional, não se caracteriza pela mera inadimplência fiscal, daí que não basta provar que deixou a empresa de recolher tributos durante a gestão societária de um dos sócios, sendo necessária, igualmente, a demonstração da prática, por tal sócio, de atos de administração com excesso de poderes, infração à lei, contrato social ou estatuto, ou da respectiva responsabilidade pela dissolução irregular da sociedade.

2. O artigo 135, III, do CTN não previu responsabilidade solidária entre contribuinte e responsável tributário (AGEDAG n° 694.941, Rel. Min. LUIZ FUX, DJU de 18/09/06, p. 269), não podendo ser tal norma alterada ou revogada pelo artigo 13 da Lei n° 8.620/93, preceito que, de resto, foi, ele próprio, revogado pela MP n° 449/08. Não se tratou, pois, de declarar a inconstitucionalidade da norma de lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, o princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP n° 1.039.289, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE de 05/06/2008).

3. Caso em que há indícios da dissolução irregular da sociedade, porém não existe prova documental do vínculo dos ex-sócios ELENIR CUNHA DE MIRANDA e MAURICIO DE ARIMATHEA DIAS com tal fato, mesmo porque se retiraram da sociedade em 29.12.2000, data anterior à dos indícios de infração. Ademais, pretende a exequente invocar a responsabilidade tributária de mero sócio da pessoa jurídica, ARILSON DINIZ, sem poder de gerência ou administração, violando, portanto, flagrantemente o texto expresso do artigo 135, III, do Código Tributário Nacional e a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

4. Agravo inominado desprovido."

(AI N. 2009.03.00.022665-9, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 15/10/2009, v.u., DJ 28/10/2009)

Veja-se o seguinte aresto do STJ:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. REEXAME DE MATÉRIA PROBATÓRIA. VEDAÇÃO DA SÚMULA 07/STJ. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL NÃO VERIFICADA. JULGAMENTO EXTRA PETITA. INEXISTÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DO SÓCIO-COTISTA. SISTEMÁTICA DO ART. 135 DO CTN. RETIRADA DO SÓCIO ANTES DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE.

(Omissis)

4. Para que se viabilize a responsabilização patrimonial do sócio na execução fiscal, é indispensável que esteja presente uma das situações caracterizadoras da responsabilidade subsidiária do terceiro pela dívida do executado (art. 135, caput, do CTN). A simples falta de pagamento do tributo e a inexistência de bens penhoráveis no patrimônio da devedora não configuram, por si só, nem em tese, circunstâncias que acarretam a responsabilidade subsidiária dos sócios. Precedentes: EREsp 702232/RS, Min. Castro Meira, DJ de 26.09.2005; EREsp 422732/RS, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 09.05.2005.

5. A dissolução irregular da pessoa jurídica é causa que, a teor do art. 134, VII, do CTN, permite a responsabilização solidária do sócio pelos débitos da sociedade por cotas de responsabilidade limitada. Todavia, se a retirada do sócio ocorre em data anterior ao encerramento irregular da sociedade, tal fator não se presta a fazê-lo suportar as dívidas fiscais assumidas, ainda que contraídas no período em que participava da administração da empresa. Precedentes: REsp 651.684/PR, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 23.05.2005; Resp 436802/MG, 2ª T., Min. Eliana Calmon, DJ de 25.11.2002 .

(Omissis)

8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, improvido" (RESP n. 728.461, Relator Ministro Teori Zavascki, j. 6/12/2005, DJU 19/12/2005)

Analisando os fundamentos trazidos pela recorrente e os documentos dos autos, cumpre esclarecer, neste momento, que não há qualquer demonstração processualmente eficaz de que a empresa tenha se dissolvido irregularmente.

De fato, compulsando as cópias da ficha cadastral da Junta Comercial do Estado de São Paulo anexadas aos autos (fls. 23/24), verifica-se que o último endereço informado pela empresa executada é o mesmo onde ela não foi localizada, consoante aviso de recebimento negativo acostado a fls. 16.

No entanto, em melhor reflexão sobre o tema, entendo que tal fato não se mostra suficiente para se fazer presumir a dissolução irregular da empresa. Isso porque a devolução do aviso de recebimento negativo pelo correio não possui fé pública, sendo necessária a certificação, por oficial de justiça, de que a empresa não funcionava mais no endereço fornecido.

Neste sentido, já decidi o E. Superior Tribunal de Justiça que "(...) não se pode considerar que a carta citatória devolvida pelos correios seja indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade. Não possui o funcionário da referida empresa a fé pública necessária para admitir a devolução da correspondência como indício de encerramento das atividades da empresa." (REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.).

Ainda neste sentido, confira-se os seguintes precedentes: REsp 1.072.913/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 19/02/2009, DJe 4/3/2009; REsp 1.017.588/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, j. 6/11/2008, DJe 28/11/2008.

Outro não é o entendimento atual da Terceira Turma desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INOMINADO. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA PARA O SÓCIO-GERENTE DA EMPRESA EXECUTADA. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR PRESUMIDA COM BASE EM CARTA CITATÓRIA DEVOLVIDA PELOS CORREIOS. AGRAVO IMPROVIDO.

(...)

III - No tocante às demais alegações, ressalto que tenho admitido o redirecionamento da execução fiscal nos casos em que, comprovada a impossibilidade de garantia da causa pelos meios ordinários, apresentem-se indícios da dissolução irregular da sociedade executada ou das práticas descritas no artigo 135, III, do CTN.

IV - No caso concreto, entretanto, não entendo estarem presentes elementos suficientes que indiquem caracterizada a situação acima referida, pois, ainda que o AR relativo à carta de citação enviada no endereço da empresa tenha sido negativo (fl. 27), inexistiram diligências adicionais no sentido de localizar a executada, como por exemplo, por meio de Oficial de Justiça.

V - Cumpre registrar que o Superior Tribunal de Justiça já há algum tempo vem se decidindo pela impossibilidade de se considerar a carta citatória devolvida pelos correios como indício cabal de dissolução irregular de sociedade, haja vista a ausência de fé pública do funcionário daquela empresa, diferentemente do que ocorre com uma certidão assinada por um oficial de justiça, por exemplo.

VI - Precedentes STJ (1ª Turma, Relator Ministro Benedito Gonçalves, RESP - 1072913, v.u., DJ: 04/03/2009) e TRF 3ª Região (Terceira Turma, AG n. 2007.03.00.104171-3, Rel. Desembargador Federal Carlos Muta, j. 19.06.2008, DJF3 01.07.2008).

VII - Sendo assim, diante da formação de jurisprudência consolidada, inexistente razão para a modificação do entendimento inicialmente manifestado, que negou seguimento ao agravo com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil.

VIII - Agravo inominado improvido."

(AI 2009.03.00.041245-5, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, j. 25/2/2010, DJF3 de 9/3/2010, grifos meus)

No mesmo entendimento: AG n. 2009.03.00.019652-7, Relator Desembargador Federal Nery Junior, decisão monocrática proferida em 1/7/2009.

Dessa forma, não há elementos aptos a comprovar que a exequente esgotou todos os meios para localização da

empresa executada e bens de sua propriedade, passíveis de penhora, sendo incabível, portanto, a responsabilização dos sócios indicados pela Fazenda.

Logo, em homenagem aos princípios da segurança jurídica e da economia processual, curvo-me à orientação firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, e **nego seguimento ao vertente agravo de instrumento** (art. 557, *caput*, do CPC).

Comunique-se o Juízo *a quo*.

Decorrido o prazo para interposição de recurso, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

MARCIO MORAES

Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001361-08.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001361-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : GILSON ROBERTO DE ASSIS
ADVOGADO : SP227242A JOÃO FERREIRA NASCIMENTO e outro
PARTE RÉ : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : RACHEL MENDES FREIRE DE OLIVEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00164259620124036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIAO FEDERAL contra decisão que, em ação popular, deferiu a participação dos requerentes, Celia Abreu Rodeiro, Agostinho do Nascimento Barbosa, Severina Maria da Silva Ferreira, Francisco Rodrigues Filho e Claudio do Nascimento dos Santos, na condição de assistentes litisconsorciais do Autor Popular.

Sustenta a agravante, em síntese, que a ação popular foi ajuizada com o escopo de verificar a legalidade do Contrato de Concessão de Direito Real de Uso firmado entre a União e o Município de São Paulo, bem como da suposta construção irregular de boxes em área de estacionamento de ônibus da Feira da Madrugada. Alega que a decisão agravada, entre outras providências, determinou o ingresso de 05 (cinco) assistentes litisconsorciais, Celia Abreu Rodeiro, Agostinho do Nascimento Barbosa, Severina Maria da Silva Ferreira, Francisco Rodrigues Filho e Claudio do Nascimento dos Santos. Afirma que o *decisum* em tela poderá causar "grave lesão à sociedade, uma vez que ocasionará graves tumultos no desenvolvimento do processo", que, por sua vez, tendo em vista a sua complexidade, está em tramitação desde 2012, e conta com 26 (vinte e seis) volumes, sem que, sequer, tivesse se dado o encerramento da instrução processual. Aduz que o art. 46 do CPC, parágrafo único, permite ao juiz a limitação do número de litigantes no polo ativo. Assevera que o autor popular originário já defende o interesse público objeto desta ação, sendo que a abertura de precedente para ingresso de outros interessados no polo ativo, gerará ainda mais prejuízos ao regular andamento do feito. Esclarece, ao final, que não insurge contra a participação de cidadãos na ação popular, mas sim no ingresso, sem justificativa, de novos autores populares em uma demanda em que já se tutela os interesses da sociedade.

Requer a concessão do efeito suspensivo, e ao final, o provimento ao agravo, para que seja reformada a decisão agravada, "*não se admitindo o ingresso dos 05 autores populares, reformando-se a decisão agravada neste ponto, para que dê o regular andamento processual encerrando-se a instrução processual, com a determinação de remessa dos autos à conclusão para a prolação da sentença.*"

É o relatório.

Decido.

Nos termos do artigo 527, inciso III do CPC, para a concessão de efeito suspensivo é indispensável a presença da relevância da fundamentação e, simultaneamente, perspectiva de ocorrência de lesão grave e de difícil reparação.

Neste juízo de cognição sumária, verifico não assistir razão à agravante.

De início, cabe salientar que para admissão do assistente litisconsorcial são necessários os seguintes requisitos:

- a) processo pendente (ainda não transitado em julgado) entre duas ou mais pessoas;
- b) o direito discutido em juízo diga respeito ao assistente;
- c) possa o assistente ter sido litisconsorte facultativo da parte assistida desde o início do processo;
- d) ocorra relação jurídica entre o assistente e o adversário do assistido;
- e) a sentença influa diretamente (e não reflexamente) nessa relação jurídica.

De outra parte, é possível, na ação popular, tanto a posterior juntada da prova da cidadania (CPC, art. 284), como o ingresso, a qualquer tempo, de assistentes litisconsorciais, conforme expressamente preconizado no artigo 6º, § 5º, da Lei nº 4.717/65, *verbis*: "*É facultado a qualquer cidadão habilitar-se como litisconsorte ou assistente do autor da ação popular*".

Nesse sentido, colaciono julgado do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO POPULAR - INGRESSO DE ASSISTENTES LITISCONSORCIAIS - POSSIBILIDADE.

1. O art. 6º, § 5º, da Lei n. 4.717/65 estabelece que: "*É facultado a qualquer cidadão habilitar-se como litisconsorte ou assistente do autor da ação popular*".

2. *É possível o ingresso dos assistentes litisconsorciais na ação popular a qualquer tempo, desde que comprovado o requisito da cidadania, mediante cópia dos títulos de eleitor exigida pelo art.*

1º, § 3º, da mencionada lei, o que, in casu, ocorreu.

3. *Na hipótese dos autos, a assistência é qualificada ou litisconsorcial, porquanto o assistente atua com poderes equivalentes ao do litisconsorte, uma vez que a quaestio iuris em litígio também é do assistente, o que lhe confere a legitimidade para para discuti-la individualmente ou em litisconsórcio com o assistido.*

4. *A assistência litisconsorcial se assemelha "a uma espécie de litisconsórcio facultativo ulterior, ou seja, o assistente litisconsorcial é todo aquele que, desde o início do processo, poderia ter sido litisconsorte facultativo-unitário da parte assistida" (CPC Comentado por Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, 9ª Edição, Editora RT, p. 235, comentários ao art. 54 do CPC).*

5. *O simples fato dos assistentes litisconsorciais ostentarem a condição de cidadãos já pressupõe a existência de interesse jurídico na causa, representado pela pretensão de ter um governo probo e eficaz.*

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 916.010/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010, DJe 03/09/2010)

Justifica-se a intervenção de terceiro interessado como assistente litisconsorcial, quando a pretensão de ingresso no feito tem por fundamento a defesa direta de direito próprio.

Com efeito, "*a assistência litisconsorcial, contemplada no art. 54 do Código de Processo Civil, é fenômeno que somente se verifica no campo da legitimidade extraordinária, isto é, quando alguém vai a juízo em nome próprio para defender direito alheio. Assim, o assistente litisconsorcial (substituído) é o titular da relação jurídica material discutida no processo, que em face de determinadas circunstâncias, está sendo defendida por terceiro, na qualidade de substituto, ou mesmo de co-titular do direito em litígio*". (in, STJ, REsp 802.342/PR, Rel. Ministro FERNANDO GONÇALVES, QUARTA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 02/02/2009).

Destarte, não procedem os argumentos da agravante, uma vez que é possível o ingresso de assistentes qualificados na ação popular a qualquer tempo, desde que comprovado o requisito da cidadania, mediante cópia dos títulos de eleitor exigida pelo art. 1º, § 3º, da mencionada lei, o que, *in casu*, ocorreu.

Ademais, segundo dizeres do i. Ministro Humberto Martins, "*considerando a natureza especial da ação popular, onde o interesse de agir não pertence a apenas uma ou algumas pessoas, mas a todos aqueles cidadãos que mantenham o mesmo tipo de vínculo jurídico com o(s) demandado(s), bem como a ausência de limitação expressa quanto ao momento do ingresso, não resta outra conclusão senão a de que este é possível a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição*". (in, STJ, AgRg no REsp 916.010/SP, DJe 03/09/2010).

Acrescente-se que deve ser observado o disposto no parágrafo único do art. 50 do Código de Processo Civil, "*a assistência tem lugar em qualquer dos tipos de procedimento e em todos os graus da jurisdição; mas o assistente recebe o processo no estado em que se encontra*".

Por fim, não considero que a possibilidade de se trazer maior complexidade ao feito possa servir de fator impeditivo do ingresso dos agravados na condição de assistentes litisconsorciais.

Frise-se, por fim, que a disposição contida no parágrafo único do artigo 46 do Código de Processo Civil se aplica tão-somente às hipóteses de litisconsórcio facultativo, e não à assistência litisconsorcial. Alie-se como robusto elemento de convicção o fato de que o chamado litisconsórcio multitudinário, a ensejar a cisão processual, exige à sua caracterização a presença de incontáveis pessoas em um ou ambos os pólos da demanda, o que, por óbvio, não aconteceu no caso concreto, uma vez que admitidos apenas 5 (cinco) cidadãos, frise-se, na condição de assistentes.

Ante o exposto, **indefiro** a concessão de efeito suspensivo.

Comunique-se.

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

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

CARLOS DELGADO

Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009067-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.009067-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
AGRAVANTE : GISELI CARDOSO NAKAMURA
ADVOGADO : SP135397 DOUGLAS YAMASHITA 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. : 00011015320144036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

CERTIDÃO

Intimação de decisão.

"(...)

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, 22 de janeiro de 2015.

MÁRCIO MORAES

Desembargador Federal"

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

Renan Ribeiro Paes

Diretor de Subsecretaria

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33944/2015

00001 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

DESPACHO

Intime-se a agravada para que, querendo, ofereça resposta aos embargos de declaração de fls. 169/171.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000930-71.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000930-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MERCOPLASTIC COM/ DE EMBALAGENS PLASTICAS LTDA -EPP e outros
: SEVERINO PEDRO DIAS
: LUIZ CARLOS BARRETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00257083820054036182 8F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 106) que indeferiu a decretação de indisponibilidade de bens, prevista no art. 185-A, CTN, em execução fiscal, ao fundamento que de cabe à exequente envidar esforços no sentido de localizar bens penhoráveis.

Alega a agravante que nos casos em que o devedor citado não paga ou apresenta bens à penhora no prazo e não são encontrados bens penhoráveis, o juiz decretará a indisponibilidade de bens e direitos, nos termos do art. 185-A, CTN.

Afirma que é importante não perder de vista que a ausência de comunicação aos órgãos elencados por ela, a título exemplificativo, faria cair por terra qualquer possibilidade de eficácia da medida legal.

Sustenta que não encontra respaldo legal o entendimento do Juízo *a quo*, segundo o qual cabe à exequente diligências perante os órgãos de registro para localização de bens dos executados, tendo em vista o disposto no art. 185-A, CTN.

Prequestiona a matéria.

Requer a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para que determinar que o Juízo de origem decrete a indisponibilidade de bens e direitos desejada, comunicando aos órgãos de registro a providência e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

Assim reza o artigo 185-A do CTN, *in verbis*:

Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus 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.

Com efeito, para que seja possível a aplicação do artigo 185-A do CTN, é necessário o exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor.

Nesse sentido, decide o Superior Tribunal de Justiça, como a seguir se observa:

PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - EFEITO SUSPENSIVO AO RECURSO ESPECIAL - EXECUÇÃO FISCAL - PENHORA ON LINE - EXCEPCIONALIDADE - SUBSTITUIÇÃO POR FIANÇA BANCÁRIA - CABIMENTO - LIMINAR DEFERIDA.

1. Nos termos das Súmulas 634 e 635 do STF, não se concede medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso especial que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade no Tribunal de origem.
2. Excepcionalmente, presentes o "fumus boni iuris" e o "periculum in mora", esta Corte aceita a competência para julgar medida cautelar, antes do juízo de admissibilidade do recurso especial.
3. A inércia da devedora não justifica a "penhora on line" de vultosa quantia, antes de realizadas as diligências para buscar bens penhoráveis, nos termos do art. 185-A do CTN. Precedentes.
4. "O art. 15, I, da Lei 6.830/80 confere à fiança bancária o mesmo status do depósito em dinheiro, para efeitos de substituição de penhora, sendo, portanto, instrumento suficiente para garantia do executivo fiscal." (REsp 660.288/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 13.9.2005, DJ 10.10.2005.)
5. In casu, a executada oferece garantia de fiança bancária em valor superior ao montante do crédito fazendário. Medida liminar concedida para atribuir efeito suspensivo ao recurso especial até seu julgamento por esta Corte Superior, sem prejuízo do juízo de admissibilidade do Tribunal "a quo". (MC 13.590/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06.12.2007, DJ 11.12.2007 p. 170).
EXECUÇÃO FISCAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO. SISTEMA BACEN JUD. ESGOTAMENTO DA VIA EXTRAJUDICIAL. AFERIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há violação ao artigo 557 do Código de Processo Civil quando o Relator se utiliza da permissão dada pelo legislador para negar seguimento a recurso interposto em frontal oposição à jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou nos Tribunais Superiores.
2. Admite-se a quebra do sigilo fiscal ou bancário do executado para que a Fazenda Pública obtenha informações sobre a existência de bens do devedor inadimplente, mas somente após restarem esgotadas todas as tentativas de obtenção dos dados pela via extrajudicial.
3. Infirmar as conclusões a que chegou o acórdão recorrido de que não foram esgotados todos os meios extrajudiciais para obtenção de informações para justificar a utilização do sistema BACEN JUD, demandaria a incursão na seara fático-probatória dos autos, tarefa essa soberana às Instâncias ordinárias, o que impede a cognição da pretensão recursal, ante o óbice da Súmula 7 deste Tribunal.
4. O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, acrescentado pela Lei Complementar nº 118/05, também corrobora a necessidade de exaurimento das diligências para localização dos bens penhoráveis, pressupondo um esforço prévio do credor na identificação do patrimônio do devedor, quando assim dispõe: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus 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".
5. Recurso especial improvido. (REsp 796.485/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006 p. 305).

Isto posto, observa-se que a pessoa jurídica não foi citada, restando, desde já indeferida a medida pleiteada quanto a ela.

Por outro lado, quanto aos coexecutados, verifica-se que foram citados (fls. 52 e 54) e que resultaram infrutíferas as pesquisas junto ao BACENJUD (fls. 83/84) e ao sistema de precatórios (fls. 100 e 104), bem como perante o DOI (fls. 72 e 75), Renavam (fls. 73 e 76) e ainda o mandado de livre penhora (fls. 60 e 62).

Destarte, verificados os requisitos necessários para a decretação da indisponibilidade de bens e direitos, prevista no artigo 185-A do CTN, em relação aos sócios, coexecutados, **defiro parcialmente** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, somente em relação a eles.

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

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 4ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33940/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011408-02.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.011408-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : SANCLER CORREA MORAES
ADVOGADO : SP099985 GUARACI RODRIGUES DE ANDRADE e outro
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP045685 MARIA ISAURA GONCALVES PEREIRA
: JOSE ALBERTO PIRES

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

A Exma. Desembargadora Federal Alda Basto:

Trata-se de embargos de declaração opostos pela Infraero, com pedido de atribuição de efeito infringente, em face da decisão de fls. 140/141 que deu parcial provimento à apelação do impetrante, nos seguintes termos:

"Por esses fundamentos, dou parcial provimento à apelação do impetrante, tal como autoriza o art. 557, §1-A, do CPC, para, unicamente, determinar à autoridade administrativa, Infraero, a instauração do Processo Administrativo interno, na forma da Lei 9.784/1999 e Lei 11457/2007, normas posteriores e pertinentes à Infraero, assegurando descrição dos fatos, condutas e provas, a devida intimação para impugnação e provas do administrado, prosseguindo-se até o final. A execução desta decisão deverá se cumprida pela INFRAERO no prazo de 30 dias de sua intimação, sob pena de desobediência."

Aduz a Infraero, que posteriormente à impetração do writ o impetrante foi novamente credenciado como assistente de exportação - credenciamento que perdura até a presente data - razão pela qual exsurge a falta de interesse processual do impetrante no feito.

Juntou documentos à fls. 147/153 comprovando os fatos alegados.

Intimado, o impetrante não se manifestou.

É o relatório.

Decido.

Tendo em vista as informações trazidas aos autos pela Infraero, na qual aduz que o impetrante está credenciado, não é o caso de extinguir o feito sem julgamento de mérito, mas sim de complementar a decisão impugnada para evitar qualquer prejuízo às partes.

Assim, acolho parcialmente os embargos de declaração para constar no dispositivo: "**Ressalvo, que na hipótese da pretensão do impetrante ter sido atendida em sede administrativa, despidianda a instauração da providência deferida nesta decisão**".

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0658071-72.1991.4.03.6100/SP

2002.03.99.009348-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : BORNIA ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES S/C LTDA e outros
: IRMAOS BORNIA IND/ DE MAQUINAS LTDA
: REMONSA RETIFICA DE MOTORES N S APARECIDA S/A
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
: SP034967 PLINIO JOSE MARAFON
APELANTE : SELENE IND/ TEXTIL S/A
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA
: SP034967 PLINIO JOSE MARAFON
APELANTE : SORODIESEL BOMBAS E PECAS LTDA
ADVOGADO : SP051184 WALDIR LUIZ BRAGA e outro
: SP034967 PLINIO JOSE MARAFON
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
: SP034967 PLINIO JOSE MARAFON
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 91.06.58071-8 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

A análise dos valores a serem levantados/convertidos em renda é **afeta ao juízo de primeira instância, após o trânsito em julgado do feito, portanto, eventual verificação da ilegalidade da Portaria Conjunta PGFN/RFB 10/2009** que, supostamente teria limitado as reduções previstas na Lei nº 11.941/09 quanto às multas de mora, isoladas e de ofício, juros moratórios e encargo legal (cuja redação apenas repete a dicção da referida lei) é da **competência daquele juízo**, sob risco de se suprir uma instância.

Manifeste-se o contribuinte se remanesce o interesse em renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação com relação ao IRPJ e à CSLL **sem a condicionante**.

Após, à conclusão para julgamento.

São Paulo, 15 de dezembro de 2014.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000426-46.2002.4.03.6103/SP

2002.61.03.000426-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : GILTON ESPERIDIAO FERREIRA
ADVOGADO : SP186562 JOSÉ RICARDO PINHO DA CÓSTA

DESPACHO

À vista dos embargos de declaração opostos pela União, às fls. 139/142, intime-se a parte adversa para se manifestar.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000059-86.2002.4.03.6114/SP

2002.61.14.000059-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : ANA JALIS CHANG
APELADO(A) : SANTA HELENA ASSISTENCIA MEDICA S/A
ADVOGADO : SP103842 MARLENE MACEDO SCHOWE
: SP202391 ANA RENATA DIAS WARZEE MATTOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP

DESPACHO

Esclareça a autora, por derradeiro, **se requer a desistência da apelação ou a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação**, apresentando, nesta hipótese, procuração com poderes específicos para renunciar. Após, à conclusão.

São Paulo, 08 de janeiro de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002365-68.2005.4.03.6002/MS

2005.60.02.002365-8/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : ALBERTONI E NUNES LTDA e outros
: FRANCISCO JOSE NUNES
: ALBINA ALBERTONI NUNES
ADVOGADO : MS007738 JACQUES CARDOSO DA CRUZ e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Da análise dos autos, constata-se que os embargos não foram instruídos com os documentos que instruem a execução fiscal originária, os quais são essenciais para o entendimento da controvérsia, bem como que o feito executivo foi desapensado. De outro lado, é ônus do embargante instruir a petição inicial com tais documentos, conforme disposto no artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80. Assim, intime-se o apelante para que no prazo de 10 dias junte cópia integral da execução fiscal originária.

Int.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005579-34.2005.4.03.6110/SP

2005.61.10.005579-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : GAPLAN CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO : SP128515 ADIRSON DE OLIVEIRA BEBER JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Em virtude do lapso temporal decorrido entre a r. sentença e a presente data, intime-se a impetrante, para que, no prazo de 05 (cinco) dias, informe se remanesce interesse no julgamento do recurso de apelação.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002102-63.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.002102-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : RICARDO KALIL NEME HADDAD
ADVOGADO : SP061238 SALIM MARGI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Considerando a notícia de parcelamento (documento anexo), diga a parte apelante expressamente, no prazo de 5 (cinco) dias, sobre o interesse no andamento do feito.

Int.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0092040-35.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.092040-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Ministerio Publico Federal
PROCURADOR : ANTONIO JOSE DONIZETTI MOLINA DALOIA
AGRAVADO(A) : VALE DO RIBEIRA IND/ E COM/ DE MINERAÇÃO S/A
ADVOGADO : SP164452 FLAVIO CANCHERINI
AGRAVADO(A) : LEO NOVAES espolio
ADVOGADO : SP012461 EDUARDO MONTEIRO DA SILVA
REPRESENTANTE : ANNA PAOLA NOVAES STINCHI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 2007.61.04.009574-1 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação civil pública, postergou a análise da liminar para após a juntada da contestação e indeferiu o pedido de averbação de impedimento de alienação ou agravação na matrícula do imóvel de área que incide terra indígena. A pleiteada antecipação dos efeitos da tutela recursal foi deferida parcialmente.

Todavia, neste momento há que se consignar a superveniência de fato novo a ensejar a perda de objeto do presente recurso.

Conforme informação da secretaria da 1ª vara de São Vicente, o feito em que exarada a decisão agravada foi sentenciado (parcial procedência do pedido), tornando esvaído de objeto o recurso em tela, face versar sobre decisão interlocutória cujas conseqüências jurídicas já se encontram superadas.

Posto isto, com fulcro no Art. 557, "caput", do Código de Processo Civil, em vista da prejudicialidade do recurso, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Publique-se e, decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de janeiro de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004080-83.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.004080-5/MS

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS009346 RENATO CARVALHO BRANDÃO e outro
APELADO(A) : JORGE EDEMILSON COUTINHO
ADVOGADO : MS010337 EMILIO NAGE HADDAD COUTINHO e outro
No. ORIG. : 00040808320074036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

À vista dos embargos de declaração opostos pela CEF, às fls. 157/164, intime-se a parte adversa para se manifestar.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001751-95.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.001751-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : PLASTICOS JUQUITIBA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP154345 ROBERSON BATISTA DA SILVA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 03.00.00160-6 A Vr ITAPECERICA DA SERRA/SP

DESPACHO

Intime-se a apelante Plásticos Jquitiba Indústria e Comércio LTDA. para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos pela União (fls. 196/197v), no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0043668-94.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.043668-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : IND/ E COM/ DE MOVEIS LINOFORTE LTDA
ADVOGADO : SP127249 APARECIDO BALSALOBRE
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 03.00.00049-3 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DESPACHO

Juntem-se aos autos os históricos obtidos junto ao sistema informatizado da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (e-CAC) e, após, **intime-se a empresa apelante** para que se manifeste expressamente acerca do noticiado parcelamento, no prazo de 5 dias.

Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005489-51.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.005489-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : FUNDACAO EDUCANDARIO PESTALOZZI e outros
: IRMAOS TELLINI E CIA LTDA
: RICAL CALCADOS LTDA
: DEMOCRATA CALCADOS E ARTEFATOS DE COURO LTDA
: CURTUNE SAO MARCOS LTDA
: CALCADOS PASSPORT LTDA
: CALCADOS JACOMETI LTDA
: CASTALDI IND/ DE CALCADOS LTDA
: TOUROFLEX IND/ DE CALCADOS VULCANIZADOS S/A
: CARNEVALLI E CIA
ADVOGADO : PR015066 ANTONIO CAMARGO JUNIOR e outro
APELADO(A) : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP162712 ROGERIO FEOLA LENCIONI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DESPACHO

Defiro vista dos autos fora de cartório, pelo prazo de 05 (cinco) dias, conforme requerido pela Fundação Educandário Pestalozzi (fl. 969).

Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008347-37.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.008347-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : RICARDO ALEXANDRE LESSI
ADVOGADO : SP111398 RENATA GABRIEL SCHWINDEN e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00083473720084036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Intime-se o apelante Ricardo Alexandre Lessi para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos pela União (fls. 225/231v), no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025955-72.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.025955-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : ABATEDOURO DE AVES IDEAL LTDA
ADVOGADO : SP089794 JOSE ORIVALDO PERES JUNIOR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 07.00.00007-4 2 Vr CONCHAS/SP

DESPACHO

Juntem-se aos autos os históricos obtidos junto ao sistema informatizado da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (e-CAC) e, após, **intime-se a empresa apelante** para que se manifeste expressamente acerca do noticiado parcelamento, no prazo de 5 dias.

Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027647-09.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.027647-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : AGRICOLA BELA VISTA LTDA
ADVOGADO : SP027510 WINSTON SEBE
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00.00.00008-2 1 Vr SAO PEDRO/SP

DESPACHO

Junte-se extrato obtido em consulta ao *site* da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN e, após, intime-se a apelante, *Agrícola Bela Vista Ltda.*, para se manifestar, em razão do parcelamento noticiado.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010094-06.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.010094-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
APELANTE : MARCIO ESTEVAN FERNANDES
ADVOGADO : SP247241 PATRICIA DE FATIMA RIBEIRO DOS SANTOS e outro
APELADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP113630 LUIS ROBERTO MASTROMAURO
No. ORIG. : 00100940620094036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por MÁRCIO ESTEVAN FERNANDES em 29/04/2009 contra ato praticado pelo Presidente da Ordem dos Advogados do Brasil - OAB/SP consubstanciado na concessão de desagravo público em desfavor do Impetrante.

Narra o impetrante que defende a aplicação de multa de litigância de má-fé aos advogados, em conjunto com a parte, tendo publicado artigos sobre o tema. Em razão disso, o advogado Luciano Pasoti Monfardini, condenado por litigância de má-fé em processo julgado pelo Impetrante, representou o magistrado perante a Corregedoria Geral de Justiça do Tribunal de Justiça de São Paulo e requereu o desagravo público perante a OAB. Sustenta o impetrante que o desagravo foi concedido sem a oportunidade de sua manifestação, violando os princípios do contraditório e da ampla defesa. Pleiteia, assim, a suspensão do desagravo público e da inclusão do nome do

magistrado nas denominadas "listas negras" da OAB.

A liminar foi concedida (fls. 58/59). Desta decisão, a autoridade impetrada interpôs agravo de instrumento processo nº 0015957-07.2009.4.03.0000, no qual foi indeferida a liminar.

As informações foram prestadas às fls. 106/116, tendo a autoridade tida como coatora noticiado que o desagravo foi deferido pela Seccional da OAB por unanimidade em razão da conduta do magistrado em desrespeito às prerrogativas da advocacia, ao dificultar o acesso pessoal de patronos, bem como tratar com descortesia os advogados em geral.

Às fls. 612/616, o Impetrante noticiou a realização do desagravo público em 24/09/2009, pois no julgamento do agravo de instrumento nº 0015957-07.2009.4.03.0000 em 27/08/2009, a Eg. Quarta Turma deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela OAB. Aduz a carência superveniente do interesse de agir, porém, pleiteou a condenação nas penalidades do art. 17, II, III e V c.c. art. 18, ambos do CPC.

Sobreveio sentença de extinção do feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI do CPC. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios por incabíveis em sede de mandado de segurança.

O impetrante manejou recurso de apelação, interposto em 11/02/2010, requerendo a condenação da OAB por litigância de má-fé, tendo em vista que, ao contrário do alegado perante a Eg. Quarta Turma, o desagravo público era motivado pela condenação imputada pelo magistrado ao desagravado por litigância de má-fé. Pleiteia ainda a condenação da impetrada ao pagamento das custas processuais (fls. 658/664).

Às fls. 687/688, o impetrante protocolizou petição comprovando o recolhimento das custas de preparo do recurso de apelação em 19/02/2010.

Com contrarrazões, nas quais a OAB asseverou o recolhimento das custas a destempo implicando a deserção do recurso de apelação, subiram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou, em parecer, pelo não reconhecimento da deserção em razão do valor ínfimo das custas de preparo, e no mérito, pelo desprovimento da apelação.

É o relatório, dispensada a revisão nos termos regimentais.

Decido.

A teor do que dispõe o artigo 511, do CPC, no ato de interposição do recurso deve o recorrente comprovar, quando o exigir a legislação pertinente, recolhimento do respectivo preparo, inclusive porte de remessa e retorno, sob pena de deserção.

Sobre o mesmo tema, o artigo 14, da Lei nº 9.289/96, que regulamenta as custas devidas à União, na Justiça Federal de primeiro e segundo graus, determina o pagamento das custas e contribuições devidas nos feitos e nos recursos que se processam nos próprios autos da seguinte forma:

"I - o autor ou requerente pagará metade das custas e contribuições tabeladas, por ocasião da distribuição do feito, ou, não havendo distribuição, logo após o despacho da inicial;

II - aquele que recorrer da sentença pagará a outra metade das custas, dentro do prazo de cinco dias, sob pena de deserção".

Dessa forma, tendo o impetrante interposto recurso de apelação em 11/02/2010, o apelante teria até cinco dias da interposição para o recolhimento de custas na forma do art. 14 da Lei nº 9.289/96, isto é, em 16/02/2010, porém como era feriado, prorroga-se o prazo até o próximo dia útil, dia 17/02/2010. Por conseguinte, tendo o impetrante promovido o recolhimento das custas em 19/02/2010, tem-se que não foi cumprido o requisito do art. 511 do CPC, sendo deserto o recurso.

Neste sentido, é a jurisprudência dos Tribunais Pátrios:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - CARÁTER INFRINGENTE - RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL - FUNGIBILIDADE RECURSAL - POSSIBILIDADE - APELAÇÃO CÍVEL - AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE RECOLHIMENTO DE CUSTAS NO MOMENTO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO - PREPARO EXTEMPORÂNEO - DESERÇÃO - ACÓRDÃO RECORRIDO EM HARMONIA COM O ENTENDIMENTO DESTA CORTE - RECURSO IMPROVIDO. (EDAG 200802687763, Rel. Min. Massami Uyeda, STJ - Terceira Turma, DJE de 10/09/2009).

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. PREPARO. DESISTÊNCIA EM RAZÃO DE ACORDO ENTRE AS PARTES. RECURSO PENDENTE DE JULGAMENTO. DEVOUÇÃO DAS CUSTAS. IMPOSSIBILIDADE. 1. O preparo para a interposição de recurso inclui-se no conceito de custas judiciais que se revestem da natureza de taxa. Precedentes do STJ e do STF. 2. Consoante dispõe o art. 511 do CPC, "no ato de interposição do recurso, o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção", levando à conclusão de que a hipótese de incidência dessa taxa é a protocolização do recurso. 3. Portanto, não é a manifestação do juízo a quo quanto aos efeitos em que recebe a insurgência, tampouco o deslocamento dos autos ao Tribunal de Justiça ou o julgamento do recurso que torna exigível o recolhimento do preparo, mas, antes de tudo, a sua interposição que materializa a hipótese de

incidência dessa taxa. 4. Saliente-se, outrossim, que a desistência do recurso não implica reconhecer a ausência de atividade jurisdicional. Isso porque, embora seja um ato que independe da concordância da parte contrária, está submetido ao controle pelo Judiciário, sendo necessária sua homologação para que produza a totalidade de seus efeitos. Nesse contexto, o art. 26, do CPC expressamente consigna a necessidade de pagamento das despesas processuais, mesmo que o processo seja extinto em razão da desistência. 5. Recurso especial não provido. (RESP 201001788451, Rel. Min. Castro Meira, STJ - Segunda Turma, DJE de 27/04/2011).

PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - RECURSO DE APELAÇÃO - PREPARO - COMPLEMENTAÇÃO DAS CUSTAS - VALOR IRRISÓRIO - DESERÇÃO - INADMISSIBILIDADE - AGRAVO PROVIDO. 1. A par do decurso de prazo para o cumprimento da ordem contida na decisão trasladada à fl. 48, que determinou o recolhimento da diferença de custas, igual a R\$ 0,10 (dez centavos), a insignificância do valor não justifica a deserção do recurso de apelação, até porque tal diferença poderá, sem prejuízo, ser complementada e recolhida a final. 2. O recolhimento a menor, não pode servir de fundamento para o decreto de deserção do recurso, mormente quando a diferença é insignificante em face do montante devido. 3. Agravo provido. (AI 00485566720074030000, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, TRF3 - Quinta Turma, DJU de 13/11/2007).

Destarte, reconhecida a deserção do apelo, o recurso não deve ser conhecido.
Ante o exposto, nos termos do artigo 511 do CPC, **não conheço da apelação.**
Publique-se e intime-se.

Após as cautelas de praxe, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026769-44.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.026769-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
APELANTE : KALED ABOU JOKH OSMAN
ADVOGADO : SP112054 CRISTINA CHRISTO LEITE e outro
APELADO(A) : Ministério Público Federal
PROCURADOR : SP112533 EUGENIA AUGUSTA GONZAGA
No. ORIG. : 00267694420094036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto contra sentença que, em sede de procedimento de jurisdição voluntária, indeferiu requerimento de opção pela nacionalidade brasileira formulado por KALED ABOU JOKH OSMAN, ao fundamento de que não comprovada sua residência em território nacional com ânimo definitivo.

Alega o apelante, em síntese, o cumprimento dos requisitos elencados pelo art. 12, I, "c", da Constituição Federal, de modo a fazer jus à nacionalidade brasileira.

Contrarrrazões pelo Ministério Público Federal às fls. 78/83.

É o relatório.

A questão comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal prevê, em seu art. 12, I, "c", a opção pela nacionalidade brasileira por estrangeiro que seja filho de mãe ou pai brasileiro e venha a residir em território nacional. Confira-se:

Art. 12. São brasileiros:

I- Natos:

(...)

c) os nascidos no estrangeiro de pai brasileiro ou de mãe brasileira, desde que sejam registrados em repartição brasileira competente ou venham a residir na República Federativa do Brasil e optem, em qualquer tempo, depois de atingida a maioridade, pela nacionalidade brasileira;

Da análise da documentação acostada aos autos, verifica-se que o apelante, cidadão venezuelano, é filho de mãe brasileira (fl. 16). Entretanto, no que tange à comprovação de residência em território nacional com ânimo definitivo, os documentos juntados às fls. 17, 27/28, 38/39, 54, 57 e 59 atestam tão somente a residência de seus parentes bem como contratos com instituições financeiras e de ensino, porém sem comprovação de frequência às aulas e de movimentação bancária regular, o que revela o caráter transitório de sua permanência no País.

Logo, restando ausente requisito essencial exigido pelo art. 12, I, "c", da Constituição Federal, o apelante não faz jus à opção de nacionalidade pretendida, impondo-se a manutenção da r. sentença.

Nesse sentido, o entendimento desta E. Corte Regional:

CONSTITUCIONAL. OPÇÃO DE NACIONALIDADE. ARTIGO 12, INCISO I, ALÍNEA "C" DA CF. RESIDÊNCIA NO BRASIL NÃO COMPROVADA. Nos termos do art. 12, I, alínea c, da Constituição Federal, para fins de opção pela nacionalidade brasileira, filiação de mãe ou pai brasileiro, deve o requerente comprovar a residência em território nacional, o que não restou cumprido na hipótese dos autos. Apelação improvida. (AC 00009855020094036105, JUÍZA CONVOCADA RAECLER BALDRESCA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 01/08/2012)

CONSTITUCIONAL. OPÇÃO DE NACIONALIDADE. ART. 12, I, "c" DA CF. NÃO COMPROVAÇÃO DE RESIDÊNCIA NO PAÍS. DESCUMPRIMENTO DE REQUISITO ESSENCIAL. I - Nos termos do art. 12, I, "c" da Carta Política, na redação dada pela Emenda de Revisão nº 03/94, exige-se a filiação de pai ou mãe brasileiros, bem assim a fixação de residência em território nacional, para a obtenção da nacionalidade brasileira. II - Em que pese a comprovação de filiação paterna brasileira, indemonstrada nos autos a residência no país, valendo-se o autor apenas de declarações e fotos que atestam o caráter transitório de sua permanência. III - Apelação a que se nega provimento.

(AC 00270446620044036100, DESEMBARGADORA FEDERAL SALETTE NASCIMENTO, TRF3 - QUARTA TURMA, DJU 19/09/2007)

CONSTITUCIONAL. PROCEDIMENTO DE JURISDIÇÃO VOLUNTÁRIA. OPÇÃO DE NACIONALIDADE. ARTIGO 12, I, "c", DA CF. RESIDÊNCIA NO BRASIL NÃO COMPROVADA. RECURSO PROVIDO. 1. Procedimento de jurisdição voluntária onde o interessado, nascido na Alemanha, em 06/04/1977, filho de mãe brasileira, pleiteia o reconhecimento da nacionalidade brasileira originária com fulcro no artigo 12, inciso I, alínea "c", da Constituição Federal brasileira vigente. 2. Sob o pálio da referida norma constitucional, cuja redação foi dada pela EC n. 3 de 1994, três são os requisitos para o reconhecimento pretendido pelo interessado: a) nascimento no estrangeiro, de pai ou mãe brasileiros; b) residência no Brasil; e, c) opção. 3. Verifica-se que a qualidade de nacional se adquire com o simples nascimento de genitores brasileiros. Na presente hipótese, restou comprovada a descendência do interessado de mãe brasileira. A opção, ora formalizada, causa suspensiva da nacionalidade, cujo pressuposto é a fixação de residência no País, não pode ser homologada, porque não restou comprovada. As provas colacionadas nos autos apenas demonstram as suas "meras passagens" pelo País, e o intuito de na Alemanha permanecer. 4. Residir implica na intenção de permanecer, cujo vocábulo deve atender aos auspícios do legislador constituinte de só conferir a qualidade de nacional originário jus sanguinis àquele com interesse de estreitar efetivamente os laços sociais, políticos e culturais com o nosso País. 5. Fazendo prova o interessado de sua residência no Brasil, poderá a qualquer tempo renovar o pedido ora não acolhido. 6. Apelação provida. Sentença reformada.

(TRF 3ª Região, Sexta Turma, AC 00471762319994036100, Des. Rel. Lazarano Neto, DJU 30/03/2004)

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Intime-se.

Decorrido o prazo para interposição recursal, certifique-se o trânsito em julgado e baixem os autos ao Juízo de

Origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002747-74.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.002747-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249241 IVAN OZAWA OZAI e outro
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Sao Bernardo do Campo SP
ADVOGADO : SP157027 ANDREA ALIONIS BANZATTO e outro
No. ORIG. : 00027477420094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Apelação interposta pela Caixa Econômica Federal contra sentença que, em sede de embargos à execução fiscal, julgou improcedente o pedido e extinguiu o processo, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, bem como fixou honorários advocatícios em 10% sobre o valor atribuído à causa, ao entendimento de que o título executivo atende aos requisitos dos artigos 202, inciso III, do Código Tributário Nacional e 2º, §5º, inciso III, da Lei n.º 6.830/80 (fls. 38/40).

Enquanto se aguardava o julgamento do recurso, foi proferida sentença de extinção do feito executivo originário (n.º 0900147-94.2005.4.03.6114), com fulcro no artigo 26 da Lei n.º 6.830/80, conforme consulta realizada no sítio da Justiça Federal. Assim, uma vez extinta a ação executiva pelo cancelamento da inscrição, impõe-se, também, a extinção destes embargos à execução fiscal, ante o manifesto desaparecimento do interesse processual da embargante.

À vista do exposto, **julgo extintos** os embargos à execução, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do diploma processual. **Prejudicada a apelação** da embargante, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte. Considerados o trabalho realizado, o valor do débito (R\$ 1.534,91), a natureza da causa, bem como o disposto no artigo 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil, fixo a verba em R\$ 300,00.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de primeira instância, observadas as cautelas legais.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001482-31.2009.4.03.6116/SP

2009.61.16.001482-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : AIRTON DE MESQUITA
ADVOGADO : SP120748 MARIA LUCIA CANDIDO DA SILVA e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014823120094036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

À vista dos embargos de declaração de fls. 336/337(v), intime-se a parte adversa para manifestação.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000262-91.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.000262-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : REIPLAS IND/ E COM/ DE MATERIAL ELETRICO LTDA - em recuperação
judicial
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00002629120094036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se pessoalmente o administrador judicial da apelante, Dr. Fernando Celso de Aquino Chad, OAB/SP 53.318, com escritório na Rua Estela, 515, bloco D, conjunto 32, São Paulo - SP, tel. (11) 5571-1530, para regularizar a representação processual, no prazo de 20 (vinte) dias, sob pena de não conhecimento da apelação.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014904-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.014904-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : ALFREDO FERREIRA DA ROCHA
ADVOGADO : SP048832 MANUEL DA CONCEICAO FERREIRA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241837 VICTOR JEN OU e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00026894119944036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ALFREDO FERREIRA DA ROCHA contra a decisão de fls. 62/64 que limitou o valor da execução ao pleiteado inicialmente pelo autor, sob pena de decisão *ultra petita*. Alega o agravante, em síntese, que desde o início da ação pleiteou o recebimento de crédito derivado da correção monetária do valor depositado nas cadernetas de poupança referente ao mês de Janeiro de 1989, conforme apontado na petição inicial da ação ordinária (fl. 13). Aduz, ainda, que o valor apresentado posteriormente, a fls. 49, foi apresentado pelo autor equivocadamente vez que ele não dispunha dos extratos financeiros necessários para a base do cálculo, entretanto, a decisão que acolheu os cálculos da contadoria judicial não poderia ser considerada *ultra petita* vez que tais cálculos foram elaborados em total consonância com o pedido inicial do autor e com o índice de correção, juros contratuais e juros moratórios definidos na sentença de fls. 26/31.

A fls. 84/85 foi apresentada contraminuta.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que não prospera a alegação de intempestividade do recurso apresentada pela agravada em sede de contraminuta, pois como demonstra a certidão de fls. 68, a decisão que manteve a rejeição dos cálculos apresentados pela Contadoria Judicial foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 04/05/2010, tendo o agravo de instrumento sido protocolizado em 12/05/2010.

Com efeito, em que pesem as considerações da MM. Juíza "a quo" no sentido de que a liquidação baseada em cálculos a maior ofenderia a regra prevista no artigo 460 do Código de Processo Civil, o fato é que o Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento de que o acolhimento do cálculo do Contador Judicial em valor superior ao requerido pelo exequente não configura julgamento *ultra petita*, refletindo, na verdade, a condenação imposta no título executivo, o qual deve ser cumprido fielmente a fim de se evitar enriquecimento sem causa de qualquer uma das partes. Confira-se:

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. CÁLCULOS ELABORADOS POR CONTADOR JUDICIAL EM VALOR SUPERIOR AO POSTULADO PELO EXEQUENTE. JULGAMENTO ULTRA PETITA. NÃO CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Assentou este Superior Tribunal de Justiça que o acolhimento dos cálculos elaborados por contador judicial em valor superior ao postulado pelo exequente não configura julgamento *ultra petita*, quando em consonância com o título judicial, uma vez que a adequação aos parâmetros da sentença exequenda visa a garantir "a perfeita execução do julgado". AgRg no Ag 1088328. Relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho. Quinta Turma. DJe 16/8/2010).

2. Ademais, a aferição da ocorrência de decisão *ultra petita* demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a esta Corte de Justiça diante do óbice delineado na Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 575.970/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, SEXTA TURMA, julgado em 27/05/2014, DJe 09/06/2014)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CÁLCULO DA CONTADORIA JUDICIAL. ACÓRDÃO ULTRA PETITA. NÃO OCORRÊNCIA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. FUNDAMENTO AUTÔNOMO INATACADO. SÚMULA 283/STF.

1. Discute-se nos autos se configura julgamento *ultra petita* adotar valor apurado pela contadoria Judicial em montante superior ao pretendido na inicial da execução.

2. O Tribunal de origem concluiu não haver julgamento *ultra petita* se possível extrair do contexto da inicial o pedido analisado na sentença, hipótese em que os cálculos da contadoria estão de acordo com as diretrizes traçadas no título executivo judicial.

3. Aferir se houve decisão *ultra petita* diante da consideração dos cálculos apresentados pela contadoria Judicial pelo Juízo de primeira instância, como requer a recorrente, demandaria o reexame de todo o contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

4. Há fundamento autônomo inatacado pela agravante nas razões de recurso especial - diferença apurada pela contadoria Judicial em relação aos juros de mora e correção monetária -, o que atrai a incidência da Súmula 283/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a decisão recorrida assenta em mais de um

fundamento suficiente e o recurso não abrange todos eles." Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1393748/PE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/10/2013, DJe 09/10/2013)

PREVIDENCIÁRIO E PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. CÁLCULOS ELABORADOS PELO CONTADOR JUDICIAL EM VALOR SUPERIOR AO APRESENTADO PELO EXEQUENTE. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CONFIGURADO. AGRAVO REGIMENTAL DO INSS DESPROVIDO.

1. O acolhimento dos cálculos elaborados por contador Judicial em valor superior ao apresentado pelo exequente não configura julgamento ultra petita, uma vez que, ao adequar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garante a perfeita execução do julgado.

2. Agravo Regimental do INSS desprovido.

(AgRg no Ag 1088328/SP, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, QUINTA TURMA, julgado em 22/06/2010, DJe 16/08/2010)

Ademais, cumpre salientar que a Contadoria Judicial é órgão auxiliar e isento, equidistante do interesse das litigantes, de modo que para desconstituir a diferença apurada em favor do autor se faz necessária a apresentação de informações que infirmem a veracidade das informações utilizadas pela Contadoria. Nesse sentido:

CIVIL. FGTS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. ALEGAÇÃO DE EQUÍVOCOS NOS CÁLCULOS ELABORADOS PELA CONTADORIA JUDICIAL NO TOCANTE À INCLUSÃO DE EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. NOVOS CÁLCULOS EFETUADOS. NÃO IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. ACOLHIMENTO. APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE. I - O cerne da lide versa, em suma, sobre a existência de erro material nos cálculos apurados pela contadoria Judicial, quanto aos valores remanescentes relativos aos expurgos inflacionários incidentes sobre as contas do FGTS. II - Determinada a elaboração de novos cálculos pela Seção de contadoria desta Corte levando em conta os parâmetros constantes na sentença de primeiro grau, chegou-se à planilha de f. 362/369. III - O contador do Juízo é órgão auxiliar e isento, equidistante do interesse das litigantes, de modo que suas conclusões, mesmo não obrigando ou vinculando o magistrado, devem prevalecer, por gozarem de fé pública, se as partes não logram demonstrar incorreções em tais manifestações. III - Ademais, o exequente concordou expressamente com os cálculos apresentados. IV - Apelo provido em parte. (AC 200481000213161, Desembargadora Federal Cíntia Menezes Brunetta, TRF5 - Primeira Turma, DJE - Data::09/09/2011 - Página::254.)

No caso em tela, consoante bem pontuado pelo Contador Judicial a fls. 55, o cálculo do autor apresentado após a sentença teve por base o valor da causa, e não os extratos da caderneta de poupança, de forma que tal cálculo não apresenta a menor correlação com o pedido postulado na petição inicial da ação ordinária e nem mesmo com o assunto debatido pela sentença.

Frise-se ainda que a sentença de fl. 26/31 determinou à ré a aplicação do índice de 42,72% sobre o saldo mantido em conta de poupança, no Banco Caixa Econômica Federal, no mês de Janeiro de 1989. Tal determinação foi acompanhada e ratificada pelo acórdão de fls. 32/44 vez que o pedido do autor encontrava-se devidamente amparado por lei.

Assim é que acolher os cálculos apresentados pelo autor a fls. 49, efetuados com base no valor da causa, ignorando-se o fato de que a petição inicial (fls. 13) apresentou como valor devido pela ré o montante de R\$ 26.544,23 (vinte e seis mil, quinhentos e quarenta e quatro reais e vinte e três centavos) é uma afronta à sentença e ao acórdão supracitados, que debateram o mérito da questão em consonância com o pedido inicial.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao juízo "a quo".

Intime-se. Publique-se.

Oportunamente, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao Juízo Federal da 12ª Vara de São Paulo, para apensamento ao principal.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023440-54.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.023440-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : TOME ENGENHARIA E TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP097089 SIDNEI GARCIA DIAZ e outro
AGRAVADO(A) : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : SP183631 RODRIGO OCTAVIO FRANCO MORGERO
: SP311219 MARTA ALVES DOS SANTOS
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00045670820024036104 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Primeiramente, observo que o instrumento veio instruído com as cópias obrigatórias (art. 525, I, do CPC) e com outras facultativas.

Contudo, no presente caso, há cópias facultativas das quais depende o julgamento do recurso que não constaram do instrumento, quais sejam, os constantes a fls. 1203/1206 dos autos de origem, incluindo o verso das fls. 1203/1206.

Assim, necessária se faz a complementação do instrumento, nos termos do decidido no RESP 1.102.467/RJ, sob o rito do art. 543-C do CPC.

Destarte, intime-se o agravante para que providencie a regularização do instrumento, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de não conhecimento do recurso.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030450-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.030450-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : ANTONIO DE SOUZA NUNES
ADVOGADO : SP207343 SP207343 RICARDO MATTHIESEN SILVA
PARTE RÉ : PAULI BEL TINTURARIA E ESTAMPARIA LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AMERICANA SP
No. ORIG. : 97.00.00041-1 A Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Intime-se o agravado Antonio de Souza Nunes para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos pela União (fls. 209/210v), no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0040654-97.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.040654-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : COOPERATIVA DE PRODUTORES DE CANA ACUCAR E ALCOOL DO
ESTADO DE SAO PAULO LTDA COPERSUCAR filial
ADVOGADO : DF019961 ADRIANA OLIVEIRA E RIBEIRO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 08.00.01985-5 A Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

À vista das alegações da União (fls. 713/716), intime-se a embargante para se manifestar.

Prazo: 05 (cinco) dias.

Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000003-35.2011.4.03.6115/SP

2011.61.15.000003-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : INVIVO NUTRICAÇÃO ANIMAL LTDA
ADVOGADO : SP088518 MARCO ANTONIO PRADO HERRERO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00000033520114036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Fls. 544/v: Manifeste-se o apelante no prazo de 5 (cinco) dias.

Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020283-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.020283-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP243106 FERNANDA ONGARATTO DIAMANTE e outro
AGRAVADO(A) : NADYR APPARECIDA DE OLIVEIRA MEIRA
ADVOGADO : SP169229 MARCELO LUIS VIEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TUPÃ - 22ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00020214720074036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada Nadyr Aparecida de Oliveira Meira para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos pela Caixa Econômica Federal (fls. 204/206), no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009156-06.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.009156-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : JOSE RIBEIRO
ADVOGADO : SP282483 ANA PAULA DE OLIVEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00091560620124036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se o impetrante José Ribeiro para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos pela União (fls. 173/174v), no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011610-86.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011610-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : LA RIOJA COM/ IMP/ EXP/ E REPRESENTACAO LTDA
ADVOGADO : SP143514 SP143514 PAULO HENRIQUE ABUJABRA PEIXOTO e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00452187120044036182 1F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravada La-Rioja Comércio, Importação, Exportação e Representação LTDA. para se manifestar acerca dos embargos de declaração opostos pela União (fls. 134/135v), no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016453-94.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.016453-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP139307 REGINA CELIA LOURENCO BLAZ e outro
AGRAVADO(A) : VECTOR TAXI AEREO LTDA
ADVOGADO : SP291912A HUMBERTO SALES BATISTA
: SP163686 ISAQUE DOS SANTOS
: SP327463B KARLA PAMELA CORREA MATIAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00104956320134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista dos embargos infringentes apresentados às fls. 562/568, intime-se a *Empresa Brasileira de Infraestrutura Aeroportuária - INFRAERO* para contrarrazões. Após, retornem os autos conclusos para apreciação da admissibilidade do recurso, nos termos do artigo 531 do Código de Processo Civil.

Prazo: 15 (quinze) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00030 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0006372-62.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.006372-1/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
PARTE AUTORA : SUPERMERCADOS IRMAOS LOPES LTDA
ADVOGADO : SP174047 RODRIGO HELFSTEIN e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00063726220134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Defiro o quanto requerido à fl. 209 pela empresa embargante, *Supermercados Irmãos Lopes Ltda.*

Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016482-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016482-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : RENQUIMICA COML/ LTDA
ADVOGADO : SP195536 GABRIEL VAGNER TENAN DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : SERGIO GOMES DA CRUZ FRAGOSO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE JAGUARIUNA SP
No. ORIG. : 98.00.02880-7 1 Vr JAGUARIUNA/SP

DESPACHO

À vista da renúncia ao mandato de fl. 238, intime-se o advogado renunciante, *Gabriel Wagner Tenan de Oliveira*, para comprovar que a empresa mandante foi cientificada, na forma do disposto no artigo 45 do Código de Processo Civil.

Prazo: 20 (vinte) dias.

Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020419-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.020419-2/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : MARINHO E FERREIRA COM/ E SERVICOS LTDA -EPP e outros
ADVOGADO : SP056329 JUVENAL DE BARROS COBRA
AGRAVADO(A) : GILBERTO LUIZ FERREIRA
ADVOGADO : SP236375 GIL HENRIQUE ALVES TORRES
AGRAVADO(A) : MARA GENY RAMOS MARINHO FERREIRA e outro
: JEFFERSON MARQUES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PARAIBUNA SP
No. ORIG. : 00013928020038260418 1 Vr PARAIBUNA/SP

DESPACHO

Intimem-se os agravados para se manifestarem acerca dos embargos de declaração opostos pela União (fls. 333/394), no prazo de 5 (cinco) dias.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022511-79.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022511-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : UNIMED DE SAO JOSE DOS CAMPOS COOPERATIVA DE TRABALHO
MEDICO
ADVOGADO : MG048885 LILIANE NETO BARROSO e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00080300920124036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 96/101:

1. Esclareça a autora se requer a desistência do presente agravo de instrumento apelação ou a renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, apresentando, nesta hipótese, procuração com poderes específicos para renunciar.

2. Após, à conclusão.

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023135-31.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023135-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : IRANI BEZERRA DA SILVA
ADVOGADO : SP255895 DORISMAR BARROS DA SILVA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Educacional do Estado de São Paulo IESP
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00149962620144036100 6 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata da mensagem eletrônica encaminhada pelo juízo *a quo*, o feito principal a que se refere o presente recurso foi julgado em primeira instância (fls. 94/100). Eis o dispositivo da sentença:

"(...).

Ante o exposto, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, concedo a segurança para determinar que o Reitor do Instituto Educacional do Estado de São Paulo assegure os procedimentos necessários para que a impetrante IRANI BEZERRA DA SILVA seja matriculada no 9º semestre do curso de Direito. Custas ex lege. Sem honorários (art. 25 da Lei nº 12.016/09). Sentença sujeita a reexame necessário (art. 14, §1º, da Lei nº 12.016/09).

Comunique-se a Exma. Desembargadora Federal relatora do agravo de instrumento nº 0023135-31.2014.4.03.0000/SP acerca desta sentença.

Dê-se vista ao MPF. P.R.I.C.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Nesse sentido o seguinte aresto:

"PROCESSO CIVIL - AGRAVO - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO PREJUDICADO EM RAZÃO DA PROLAÇÃO DE SENTENÇA - AUSÊNCIA DE INTERESSE NO JULGAMENTO DO AGRAVO - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. Sentenciada a ação principal, perde o objeto o agravo de instrumento interposto contra a decisão que concede ou nega a antecipação dos efeitos da tutela. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

2. Agravo legal improvido."

(TRF-3ª Região, AI 0028737-42.2010.4.03.000, e-DJF3 Judicial 1 18/06/2012, rel. Des. Fed. JOHONSOM DI SALVO)

Ante o exposto, julgo prejudicado o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Após as formalidades cabíveis, baixem os autos ao Juízo de origem para oportuno arquivamento.

Publique-se. Intimem-se. Comunique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025460-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025460-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
AGRAVADO(A) : DEGASPERI E POMPERMAYER LTDA -ME
ADVOGADO : SP014853 JOSE FERRAZ DE ARRUDA NETTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00016869120124036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DESPACHO

Cumpra o agravante a determinação de folha 82, no prazo de 48 horas, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026235-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026235-0/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : RICHARD SPIGOLON BORGHI REBOREDO
ADVOGADO : SP206495 MARCIO DUARTE NOVAES e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Corretores de Imoveis da 2 Regiao em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP194527 CLÁUDIO BORREGO NOGUEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00177174820144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por Richard Spigolon Borghi Reboredo contra decisão que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar que tinha por fim obrigar o impetrado a manter sua inscrição e registro em seus quadros (fls. 57/60).

Indeferida a antecipação da tutela recursal (fls. 66/68).

Enquanto se aguardava o julgamento, houve prolação de sentença no feito originário, em 08/01/2015, a teor da informação encaminhada pela vara de origem (fls. 79/85).

À vista do exposto, **declaro prejudicado** o agravo de instrumento, nos termos dos artigos 7º, § 3º, da Lei n.º 12.016/09 e 33, inciso XII, do Regimento Interno desta corte, ante a superveniente perda de objeto.

Oportunamente, remetam-se os autos ao juízo de origem, para apensá-los ao processo principal, observadas as cautelas legais.

Intime-se. Publique-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026393-49.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026393-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : MARCAL ROCHA RIGHI
ADVOGADO : SP211789 JULIANA AMANDA DE BARROS PENTEADO e outro
AGRAVADO(A) : ISCP SOCIEDADE EDUCACIONAL S/A
ADVOGADO : SP208574A MARCELO APARECIDO BATISTA SEBA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00157688620144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARÇAL ROCHA RIGHI contra decisão que, em sede de ação mandamental, indeferiu a liminar, cujo objeto era a isenção do pagamento da matrícula e mensalidade das disciplinas pendentes.

Conforme informações de fls. 215/218, o juiz monocrático julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, razão pela qual verifico a ausência superveniente do interesse de agir no presente recurso.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

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

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027799-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027799-7/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 SP135372 MAURY IZIDORO e outro
AGRAVADO(A) : CLAROMED PRODUTOS VETERINARIOS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00038072720144036108 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela **Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos** contra decisão que, em sede de execução de título extrajudicial, reconheceu a incompetência do juízo, nos termos do artigo 112, parágrafo único, do CPC e determinou, depois de findo o prazo para recurso, a remessa dos autos à Subseção Judiciária em São José do Rio Preto (fls.62/66).

A agravante sustenta, em síntese, que:

a) a eleição de foro para dirimir eventuais lides decorrentes do contrato particular é permitida pelo artigo 111 do CPC e encontra amparo nas Súmulas 33 do STJ e 335 do STF;

b) a desconsideração desse foro somente tem lugar no caso de comprovada manifesta abusividade e prejuízo a uma das partes, o que não ocorre no caso em questão, no qual o magistrado sequer fundamentou as razões pela qual considerou a agravada hipossuficiente.

É o relatório.

Decido.

A questão relativa à declaração pelo magistrado, de ofício, da nulidade da cláusula de eleição de foro, com a declinação da competência para o juízo de domicílio do réu, nos termos do artigo 112, parágrafo único do CPC, está sedimentada nesta corte, no sentido de que esse vício é relativo e somente pode ser reconhecido quando constatada a hipossuficiência do contratante, com o consequente cerceamento do direito de defesa. Nesse sentido, destaco, *verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA. ECT. AÇÃO DE COBRANÇA. CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO. HIPOSSUFICIÊNCIA DA PESSOA JURÍDICA NÃO-CONFIGURADA. 1. O agravante (ECT- Correios) propôs ação ordinária em face do agravado para cobrança de débito decorrente de inadimplemento de faturas. O MM. Juízo a quo entendeu que o agravado é pessoa jurídica hipossuficiente tendo em vista que "apresenta um capital social no valor de R\$ 30.000,00 (trinta mil reais) e a presente dívida no importe de R\$ 5.792,70 (cinco mil setecentos e noventa e dois reais e setenta centavos)". 2. No contrato de adesão, a competência relativa pode ser alterada por vontade expressa das partes, se não configurada, de modo cabal, a hipossuficiência de qualquer delas. 3. Verifica-se não haver elementos que demonstrem a condição de hipossuficiente, de modo a dificultar ou inviabilizar o acesso da parte agravada ao Judiciário. O fato de uma das partes tratar-se de empresa aparentemente de maior porte em relação à outra, não se afigura elemento, por si só, suficiente para aferir a qualidade de hipossuficiente da agravada. 4. Agravo de instrumento provido.

(AI 00221125520114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/10/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - LIMINAR APRECIADA APÓS CONCESSÃO DE EFEITO SUSPENSIVO PARA ESTE FIM - NOVA DECISÃO INTERLOCUTÓRIA - PEDIDO PREJUDICADO - CLÁUSULA DE ELEIÇÃO DE FORO - CONTRATO DE ADESÃO - AUSÊNCIA DE CONSTATAÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA - CERCEAMENTO DE DEFESA NÃO CONFIGURADO - COMPETÊNCIA RELATIVA - IMPOSSIBILIDADE DE DECLARAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DE OFÍCIO - SÚMULA 33, STJ - SÚMULA 335, STF - CONCORDÂNCIA DA AGRAVADA -- RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO 1. Cuida-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito suspensivo, interposto em face de decisão proferida pelo Juízo Federal da 2.ª Vara Cível de Bauru/SP que, em sede de ação declaratória, declarou de ofício a nulidade da cláusula de eleição de foro prevista no contrato firmado pela ora agravante com a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT e, conseqüentemente, se deu por incompetente para o processamento da demanda, determinando a remessa dos autos à Subseção Judiciária de Guaratinguetá-SP, cuja jurisdição abrange o município em que sediada a empresa autora. 2. A priori, destaco que o pedido de suspensão das exigências de adequações e padronizações impostas à agravante antes do prazo de 12 meses de vigência da Lei n.º 12.400/2011 ou, alternativamente, de determinar que o MM. Juízo a quo decida imediatamente sobre a tutela antecipada pleiteada resta prejudicado no presente feito. Isso porque a decisão que deferiu a suspensividade pleiteada (fls. 226/227-verso), o fez para reconhecer a competência do Juízo Federal da 2.ª Vara Cível de Bauru/SP para processar e julgar a ação declaratória de origem, determinando que caberia ao referido juízo a apreciação do pedido de tutela antecipada, sob pena de supressão de instância, o que restou cumprido, conforme informado às fls. 235/236, tendo sido indeferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal nos autos de origem. Trata-se, portanto, de nova decisão interlocutória, a qual deve ser objeto de outro agravo de instrumento. 3. Com efeito, a Súmula 33 do Colendo Superior Tribunal de Justiça prevê que "a incompetência relativa não pode ser declarada de ofício". No mesmo sentido, prevê o artigo 112 do CPC que "argúi-se, por meio de exceção, a incompetência relativa". 4. Por sua vez, a Súmula 335 do Egrégio Supremo Tribunal Federal, determina que "é válida a cláusula de eleição do foro para os processos oriundos do contrato". 5. Não obstante a previsão do parágrafo único do supracitado artigo 112 do CPC, de que "a nulidade da cláusula de eleição de foro, em contrato de adesão, pode

ser declarada de ofício pelo juiz, que declinará de competência para o juízo de domicílio do réu", o entendimento predominante nos Tribunais pátrios tem sido no sentido da relatividade de tal nulidade, devendo, para tanto, ser constatada a hipossuficiência do aderente e o conseqüente cerceamento do direito de defesa, decorrente dessa hipossuficiência. Precedentes. 6. Não é o que ocorre no presente caso, em que a própria aderente, ora agravante, postula a manutenção da ação na Subseção Judiciária de Bauru, por entender ser mais favorável à defesa de seus interesses. 7. Ademais, na contraminuta apresentada (fls 232/267) há a expressa concordância da agravada quanto ao pedido de que se reconheça a competência do Juízo Federal da 2.ª Vara Cível de Bauru/SP para processar e julgar a ação declaratória de origem, sob o argumento de que no contrato firmado entre as partes há cláusula expressa de eleição do foro, na qual se prevê como competente para dirimir quaisquer divergências oriundas do referido contrato o Foro da Subseção Judiciária de Bauru-SP, tratando-se, portanto, de competência relativa, não sendo passível de declaração de incompetência de ofício pelo juiz. Além disso, alega que a agravante não é hipossuficiente, sendo que ela própria protesta pela manutenção do foro de eleição, não havendo que se falar em cerceamento de defesa. 8. Agravo de instrumento provido. Prejudicados os demais pedidos alternativos.

(AI 00118738920114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2012)

No caso dos autos, o juízo *a quo* fundamenta a decisão recorrida nos seguintes termos (fl. 65):

"(...)

No presente caso, a executada é microempresa, e tem por atividade econômica principal "Comércio varejista de medicamentos veterinários" (fl.06). A dívida exequenda é de R\$ 10.541,18 (dez mil quinhentos e quarenta e um reais e dezoito centavos), fl. 04.

Trata-se assim, de pessoa hipossuficiente.

"(...)"

Destarte, verifica-se que não houve efetiva constatação da hipossuficiência da executada, com prejuízo à sua defesa, mas, sim, mera presunção, o que não é suficiente para se declarar a nulidade da cláusula de eleição do foro e, em consequência declinar da competência para o juízo do domicílio do réu, nos termos do artigo 112, parágrafo único do CPC. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, justifica-se a reforma da decisão recorrida.

Por fim, à vista deste recurso cuidar de competência de juízo para o processamento e julgamento do feito, no qual não houve a citação da devedora, inviável sua intimação para apresentação de contraminuta, nos termos do REsp n.º 1.148.296/SP, representativo da controvérsia.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, **DOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO**, para determinar que os autos de origem sejam processados e julgados perante a 2ª Vara Federal da Subseção Judiciária em Bauru/SP.

Comunique-se ao juízo de primeiro grau para que dê cumprimento à decisão e, oportunamente, desçam os autos para apensamento ao principal.

Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028124-80.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028124-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/02/2015 553/816

AGRAVANTE : IGOR DIAS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP330584 WESLEY OLIVEIRA DO CARMO ALBUQUERQUE e outro
AGRAVADO(A) : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região em São Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP194527 CLÁUDIO BORREGO NOGUEIRA e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4ª VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00174533120144036100 4 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por IGOR DIAS DE OLIVEIRA contra a decisão de fls. 91/95 que, em sede de mandado de segurança, indeferiu a liminar consistente na manutenção da inscrição e registro profissional do agravante junto ao Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª Região.

Alega o agravante, em síntese, que o Colégio Litoral do Sul - COLISUL teve sua autorização de funcionamento cassada pela Secretaria da Educação, de modo que os atos escolares expedidos pela referida instituição foram anulados, razão pela qual o CRECI/SP cancelou a inscrição do agravante. Aduz que preencheu todos os requisitos para obter a devida habilitação profissional, vez que à época em que realizou o curso técnico, a instituição de ensino COLISUL estava com as devidas autorizações legais para funcionamento. Pede, de plano, a antecipação da tutela para que seja revogado o cancelamento da inscrição junto ao CRECI/SP.

É o relatório.

Decido.

Com efeito, a profissão de Corretor de Imóveis é regulamentada pela Lei nº 6.530/78, a qual expressamente estabelece no art. 2º que a conclusão do Curso Técnico em Transações Imobiliárias é condição para o exercício da profissão de Corretor de Imóveis.

Por sua vez a Resolução CONFECI nº 327/1992 normatiza os procedimentos necessários para a inscrição dos profissionais nos Conselhos Regionais de Corretores de Imóveis e dispõe que o Diploma de conclusão de curso é documento obrigatório para instruir o pedido de inscrição junto ao CRECI (art. 3º, I, 8º, §1º, "d").

Nesse sentido também o art. 8º da Resolução:

Art. 8 - A inscrição principal de Corretor de Imóveis se fará mediante requerimento dirigido ao Presidente do CRECI, com menção:

(...)

§1º - O requerimento que se refere este artigo será instruído com os seguintes documentos:

a) - cópia da carteira de identidade;

b) - cópia do certificado que comprove a quitação com o serviço militar;

c) - cópia do título de Técnico em Transações Imobiliárias fornecido por estabelecimento de ensino reconhecido pelos órgãos educacionais competentes;

d) - cópia do título de eleitor;

e) - declaração do requerente, sob as penas da lei, de que não responde nem respondeu a inquérito criminal ou administrativo, execução civil, processo falimentar e que não tenha títulos protestados no último quinquênio, bem como os locais de residências no mesmo período.

No caso dos autos a Secretaria de Educação de São Paulo anulou os atos praticados pela instituição de Ensino denominada Colégio Litoral Sul, razão pela qual o CRECI/SP determinou a imediata devolução da Carteira Profissional dos Corretores de Imóveis que haviam apresentado certificado de referida instituição no momento da inscrição profissional, cancelando as mesmas.

Note-se que o CRECI apenas cumpriu determinação imposta pelo Conselho Estadual de Educação (fls. 75/76), vez que eventual manutenção da inscrição profissional e continuidade do exercício do ofício sem a devida regularização, configuraria inequívoca violação ao preceito constitucional inserto no inciso XVIII do artigo 5º da Constituição Federal, pois autorizaria exercício da profissão sem as qualificações que a legislação de regência prevê.

Ademais, de acordo com o art. 2º da Portaria que cassou a autorização de funcionamento do Colégio Litoral Sul (fls. 75/76) foi determinado que a Diretoria de Ensino da Região de São Vicente deveria coordenar a realização de Exame de regularização da Vida Escolar dos alunos que tiveram seus certificados cassados, para que os mesmos pudessem então voltar a exercer normalmente suas atividades, após apresentação dos documentos exigidos e realizando as avaliações necessárias.

Em consulta à página do CRECI/SP na *internet*, em 26/01/15

(http://www.crecisp.gov.br/colegios/colégio_colisul.asp), verifiquei que em 23/09/2014 a referida Diretoria deu início ao processo de regularização da vida escolar por meio de uma Portaria, cujo conteúdo transcrevo *in verbis*:

Portaria da Dirigente Regional de Ensino

Inscrição para Exame de regularização de Vida Escolar de alunos de escola/cursos cassados.

A Dirigente Regional da Diretoria de Ensino da Região de São Vicente, tendo em vista a publicação no Diário Oficial da Portaria da Coordenadoria de Educação da Gestão Básica de 14/07/2014, publicada no DOE de 15/07/2014, referente ao Colégio Litoral Sul - COUSUL, mantido pela Associação Psicanalítica Educacional APE, CNPJnO 08.797.469/0001-05, realiza o presente CHAMAMENTO, dos ex-alunos do Curso de Técnico em Transações Imobiliárias - EAD, autorizado pelo CEE em 12/2009, para inscrição em processo de exame, nos termos da Resolução SE nO46/2011, visando a regularização de vida escolar.

Os interessados deverão comparecer à Diretoria de Ensino da Região de São Vicente, situada à Rua João Ramalho, nO378, Centro, em São Vicente/SP, no período de 24, 25, 26, e 30/09/2014; 01, 02, 03, 07, 08, 09 e 10/10/2014 das 9h às 12h e, das 14h às 17h, portando os seguintes documentos:

- cópia autenticada do RGe CPF;

- cópia autenticada do Histórico Escolar do Ensino Médio, contendo visto confere; publicação de Lauda no Diário Oficial. ou GDAE (gestão dinâmica da administração escolar);

Obs.: Histórico emitido por outro Estado deverá constar o "visto-confere" da Diretoria/Delegacia de Ensino ou Secretaria de Educação do Estado;

-apresentação de documento que comprove matrícula/conclusão do curso.

Todos os informes relativos às etapas do processo de exame, inclusive o edital, gabaritos e resultados finais, serão divulgados por meio de publicação no Diário Oficial do Estado e no site da Diretoria de Ensino.

São Vicente, 23 de setembro de 2014.

Maria Nazareth Guimarães Cardoso

Desse modo, nos termos adrede ressaltados, não existiu nenhuma irregularidade nas ações efetuadas pelo CRECI/SP que apenas cumpriu as determinações do Conselho de Educação.

Ante o exposto, correta a decisão agravada, pelo que **indefiro a antecipação da tutela pleiteada.**

Comunique-se ao juízo "a quo".

Intime-se pessoalmente o agravado no endereço consignado à fl. 80 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, 27 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028139-49.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.028139-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : K C S M
ADVOGADO : AMANDA MACHADO DIAS REY (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : C R d M d E d M G d S
ADVOGADO : MS005788 ANDRE LUIZ BORGES NETTO
AGRAVADO(A) : A J R D O
ADVOGADO : MS004889A OSMAR BAPTISTA DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00005321120114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

1. Concedo os benefícios da justiça gratuita.

2. Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo/antecipação da tutela recursal, razão pela qual

deixo de proferir decisão nesta fase processual.

3. Processe-se em segredo de justiça, em consonância com o feito principal.

4. Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.

5. Após, vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030476-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030476-9/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : POLICOM SERVICOS DE RADIO MENSAGEM LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00067845320044036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto pela União contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de inclusão dos sócios Márcia Pereira Campos, Hélio da Costa Falcão e Leda Pinheiro Falcão, ao fundamento de que não podem ser responsabilizados, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN, uma vez que, em relação à primeira, a dívida em cobrança não é contemporânea à sua gestão e, quanto aos demais, não administravam a sociedade à época de seu encerramento irregular (fl. 73).

Alega-se, em síntese, que a agravada Marcia Pereira Campos tem responsabilidade tributária pelo pagamento do crédito em cobrança, uma vez que integrava a sociedade executada como administradores quando da sua dissolução irregular (Súmula 435 do STJ) e, nessa condição, exteriorizavam a vontade da pessoa jurídica, o que configura ilícito, a teor do artigo 135, inciso III, do CTN.

É o relatório.

Decido.

A inclusão de diretores, gerentes ou representantes da executada no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e somente é cabível nos casos de gestão com excesso de poderes, infração à lei, ao contrato ou estatuto social ou, ainda, na hipótese de dissolução irregular da sociedade. (REsp 474.105/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU de 19.12.03; EREsp 260.017, Rel. Min. José Delgado, DJU de 19.4.2004; ERESP 174.532/PR, DJ 20/08/2001; REsp 513.555/PR, DJ 06/10/2003; AgRg no Ag 613.619/MG, DJ 20.06.2005; REsp 228.030/PR, DJ 13.06.2005). Nesse sentido, destaco:

TRIBUTÁRIO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA O SÓCIO-GERENTE. ART. 135, INCISO III, DO CTN. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. INDÍCIOS DE PROVA. AFERIMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O redirecionamento da Execução Fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias.

2. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.

3. Hipótese em que não há sequer indícios de provas da dissolução irregular da empresa ou comprovação de que o sócio-gerente agiu com com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto social.

4. A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial. Incidência da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido.

Relativamente à dissolução ilícita, dispõe a Súmula 435/STJ: "*presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*". O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento de que é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada em seu endereço:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA O SÓCIO-GERENTE. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. MATÉRIA OBJETO DE RECURSO REPETITIVO. CERTIDÃO DE OFICIAL DE JUSTIÇA ATESTANDO A INEXISTÊNCIA DE FUNCIONAMENTO DA SOCIEDADE EXECUTADA NOS ENDEREÇOS INDICADOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DO SÓCIO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA INSUFICIÊNCIA PATRIMONIAL DA SOCIEDADE. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

1. *A responsabilidade pessoal do sócio funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. (Resp 1101728/SP, sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 23/03/2009)*

2. *"A certidão emitida pelo Oficial de Justiça atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial é indicio de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, a este competindo, se for de sua vontade, comprovar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, ou ainda, não ter havido a dissolução irregular da empresa." (Precedentes: REsp 1144607/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 29/04/2010; AgRg no Ag 1113154/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 05/05/2010; AgRg no Ag 1229438/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/03/2010, DJe 20/04/2010; REsp n.º 513.912/MG, Segunda Turma, Rel. Min. Peçanha Martins, DJ de 01/08/2005)*

(...)

(REsp 1104064/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2010, DJe 14/12/2010)(grifei).

Igualmente, para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência da dissolução é imprescindível a comprovação de que o sócio integrava a pessoa jurídica na qualidade de administrador quando do vencimento do tributo e do encerramento ilícito, pois somente nessa condição detinha poderes para optar pelo pagamento e por dar continuidade às atividades, em vez de encerrá-la irregularmente, a teor do entendimento pacificado na corte superior, verbis:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS NOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PRETENDIDO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL FUNDADO NA DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE. SÓCIO QUE NÃO DETINHA PODER DE GERÊNCIA À ÉPOCA DA DISSOLUÇÃO IRREGULAR. PRETENSÃO EM DESCONFORMIDADE COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE DO STJ. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DECLARATÓRIOS.

1. *A controvérsia consiste em saber se cabe, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios cujos nomes constam da Certidão de Dívida Ativa, ainda que não exerçam poder de gerência à época da dissolução irregular.*

2. *Consoante decidiu com acerto o Juiz Federal da primeira instância, o pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular da sociedade executada, pressupõe a permanência de determinado sócio na administração da empresa no momento da ocorrência dessa dissolução, que é, afinal, o fato que desencadeia a responsabilidade pessoal do administrador. Ainda, embora seja necessário demonstrar quem ocupava o posto de gerente no momento da dissolução, é necessário, antes, que aquele responsável pela dissolução tenha sido também, simultaneamente, o detentor da gerência na oportunidade do vencimento do tributo. É que só se dirá responsável o sócio que, tendo poderes para tanto, não pagou o tributo (daí exigir-se seja demonstrada a detenção de gerência no momento do vencimento do débito) e que, ademais, conscientemente optou pela irregular dissolução da sociedade (por isso, também exigível a prova da permanência no momento da dissolução irregular).*

3. *O Tribunal de origem, ao manter a negativa de seguimento do agravo de instrumento do INSS, deixou consignada a ausência de indícios de que o sócio tenha agido com fraude ou com excesso de poderes, visto que*

houve, após sua retirada, conforme alteração contratual acostada aos autos, a continuidade da pessoa jurídica. Em assim decidindo, a Turma Regional não contrariou os arts. 135, III, e 202, I, do Código Tributário Nacional, e 2º, § 5º, I, e 3º, da Lei 6.830/80, tampouco divergiu da jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça.

4. Embargos declaratórios rejeitados."

(STJ - EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 1009997/SC - 1ª Turma - rel. Min. DENISE ARRUDA, j. 02/04/2009, v.u., DJe 04/05/2009)(grifei)

Nos autos em exame, em 29.09.2004, a empresa executada não foi encontrada em seu endereço quando da diligência realizada por oficial de justiça (fl. 24, verso), o que configura sua dissolução irregular. Porém, a ficha cadastral, acostada às fls. 65/67, demonstra que a agravada Marcia Pereira Campos foi admitida na sociedade devedora, em 28.08.2000, ou seja, depois do vencimento do tributo em cobrança (fl. 20), o que afasta a sua responsabilidade tributária, nos termos do artigo 135, inciso III, do CTN e Súmula 435 do STJ. Dessa forma, nos termos dos precedentes colacionados, justifica-se a manutenção da decisão agravada.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO AO RECURSO**, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Remetam-se os autos à SEDI para retificação da autuação, a fim de constar como agravada Marcia Pereira Campos no lugar de Policom Serviços de Rádio Mensagem Ltda.

Oportunamente, observadas as cautelas legais, remetam-se os autos à origem para apensamento.

Intime-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030909-15.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030909-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : Cia Paulista de Força e Luz CPFL
ADVOGADO : RS046582 MARCIO LOUZADA CARPENA e outro
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE CAFELANDIA SP
ADVOGADO : SP313544 KELLY CRISTINA SALVADOR NOGUEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00008236520144036142 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela **CIA PAULISTA DE FORÇA E LUZ - CPFL** contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu a antecipação da tutela para desobrigar o Município autor de cumprir o estabelecido no art. 218, da Instrução Normativa nº 414, com a redação dada pela Instrução Normativa nº 479, ambas da ANEEL, e lhe impingir a obrigação de receber o sistema de iluminação pública registrado como ativo imobilizado em serviço - AIS, da CPFL (fls. 961/981).

Em suas razões recursais, a agravante atesta que a prestação de serviços de iluminação pública sempre foi de competência dos Municípios, fazendo parte dos serviços públicos de interesse local, conforme dispõem os artigos 30, V e 175, da Constituição Federal.

Assevera que os contratos de concessão assinados entre a Agência Nacional de Energia Elétrica - ANEEL e as empresas prestadoras dos serviços de transmissão e distribuição de energia estabelecem regras claras a respeito de tarifa, regularidade, continuidade, segurança, atualidade e qualidade dos serviços e do atendimento prestado aos consumidores.

Dessa forma, atesta que em virtude do contrato de concessão está sujeita às determinações baixadas pela agência reguladora do seu setor, no caso a ANEEL.

Aduz que, nesse sentido, a Resolução nº 414/2010 determinou que fossem adotados procedimentos no sentido de ser transferido o Ativo Imobilizado em Serviço - AIS pela distribuidora de energia elétrica à pessoa jurídica de direito público competente - os municípios.

Argumenta que a transferência dos ativos da iluminação pública importa na transferência da responsabilidade e dos ônus com os serviços de elaboração de projeto, implantação, expansão, operação e manutenção das instalações de iluminação pública da pessoa jurídica de direito público.

Narra que, nos termos das legislações pertinentes, é obrigação do Município a implantação, manutenção, conservação, bem como eventuais melhorias, do sistema de iluminação pública, cabendo à concessionária, tão somente, o encargo de distribuir e fornecer a energia elétrica.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Dispõe o inciso V do art. 30 da CF:

"Art. 30. Compete aos Municípios:

(...)

V- organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão os serviços públicos de interesse local, incluído o transporte coletivo, que tem caráter essencial."

O serviço de iluminação pública é efetivamente daqueles que se imbricam no "peculiar interesse municipal", e nesse sentido não é dado ao Município deixar de assumir sua competência constitucional.

Tanto é sua competência que há centenas de decisões no E. STJ acerca da legalidade da cobrança das denominadas contribuições para o custeio de iluminação pública.

A situação não é efetivamente confortável para os Municípios que ainda relutam em assumirem suas funções, pois em decorrência dessa prestação de serviço e transferência dos ativos terão de exigir a contrapartida de seus municípios.

É o que decorre do art. 149-A do texto constitucional:

"Art. 149-A. Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III."

Ora, por qual razão o legislador constitucional assim dispôs se a competência para tal serviço público não fosse exclusiva dos Municípios e do Distrito Federal?

Não há de se objetar com o atuar da agência reguladora - ANEEL na hipótese dos autos. Isto porque o poder regulamentar não pode ser confundido com o poder regulatório, que são institutos absolutamente diversos.

O poder regulatório deferido às agências reguladoras pode sim inovar no ordenamento jurídico, observando-se o regramento legal que disciplina sua atuação no respectivo setor.

A ANEEL tem suas atribuições decorrentes da Lei nº 9.427/96 e que envolvem a regulação e fiscalização da produção, transmissão, distribuição, comercialização de energia elétrica, em consonância com as políticas e

diretrizes governamentais.

Portanto, é certo que as decisões da ANEEL, consolidadas na resolução ora combatida, se inserem diretamente em seu poder regulador, derivado da Lei nº 9.427/96. Não ocorreu, portanto, qualquer desbordamento das suas atribuições.

Ao contrário, realizou a tempo e adequadamente várias consultas e audiências públicas que a vinculam legalmente, tendo delas participado os agentes interessados, envolvidos na regulação do setor, com identidade no marco regulatório fixado por lei. Importante frisar, ademais, que tais chamamentos públicos, que se alinham com verdadeiras participações políticas no destino do setor, nos quais se ofertam critérios técnicos para solução dos impasses e eventuais controvérsias e se coletam dados técnicos, a par de vinculantes, emprestam legalidade e legitimidade às Resoluções editadas, com o que se afasta eventual ilegalidade.

Nada obstante a nova data fixada para o cumprimento, é certo que a negociação com as distribuidoras não podem e não devem perfazer-se na undécima hora, deflagrando novo processo de ajuste em confronto direto com a determinação constitucional.

Dispõe o artigo 218, "in verbis":

"Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço-AIS à pessoa jurídica de direito público competente.

§1º. A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica.

§ 2º. Até que as instalações de iluminação pública sejam transferidas, devem ser observadas as seguintes condições:

- o ponto de entrega se situará no bulbo da lâmpada;*
- a distribuidora é responsável apenas pela execução e custeio dos serviços de operação e de manutenção; e*
- a tarifa aplicável ao fornecimento de energia elétrica para iluminação pública é a tarifa B4b.*

§ 3º. A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente quanto ao estabelecimento de cronograma para transferência dos ativos, desde que observado o prazo limite de 31 de janeiro de 2014."

A responsabilidade do Município pela adequada e eficaz prestação do serviço de iluminação pública não pode ser confrontada pela sua não aceitação na competência/dever que lhe é constitucionalmente atribuído. Não há qualquer malferimento na autonomia municipal, tanto assim que mais de 63% dos Municípios brasileiros já assumiram a titularidade dos ativos para a prestação do serviço segundo informação da agravante.

É o quanto basta para preservar o direito dos munícipes a ter pleno atendimento no serviço de iluminação pública e, ainda, a competência dos Municípios na prestação obrigatória do serviço público. Demonstrada, assim, a relevância da fundamentação invocada pela agravante e o *periculum in mora* de sua não concessão.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031058-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031058-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : SAO PAULO CIA NACIONAL DE SEGUROS GERAIS em liquidação
extrajudicial
ADVOGADO : SP158056 ANDREIA ROCHA OLIVEIRA MOTA DE SOUZA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00611628420024036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverá a agravante promover a juntada de cópia integral do executivo fiscal origem, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031849-77.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031849-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : TRANSAGRO SANTA LUIZA LTDA
ADVOGADO : SP123664 ANDRE LUIZ PIPINO
: SP160031A DAVID GONCALVES DE ANDRADE SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 00067149119998260072 A Vr BEBEDOURO/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverá a agravante promover a juntada de cópia integral do executivo fiscal origem e eventuais

embargos à execução, sob pena de negativa de seguimento do recurso.
Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031933-78.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031933-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CARLOS ROBERTO FUNCHAL e outro
: MARIO EDUARDO CASTELLI
ADVOGADO : SP168499 LUIZ RODOLFO CABRAL
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : PROJEMAR CORRETORA DE SEGUROS DE VIDA LTDA
ADVOGADO : SP168499 LUIZ RODOLFO CABRAL
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TREMEMBE SP
No. ORIG. : 00025489520078260634 A Vr TREMEMBE/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverão os agravantes promover a juntada de cópia integral do executivo fiscal origem e respectivos embargos à execução, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032320-93.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032320-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ROMERA SIMON IRRIGACAO E MAQUINAS AGRICOLAS LTDA
ADVOGADO : SP213783 RITA MEIRA COSTA 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. : 00033110920124036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo do recurso não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo.

Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Ademais o preparo não foi recolhido no código de unidade gestora indicado na Certidão de folha 86 da Subsecretaria de Registros e Informações Processuais - UFOR.

Assim, determino que a agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução e no código da unidade gestora (UG 090029) no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 12 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032379-81.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032379-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : HENRIQUE BORLENGHI e outros
: TITO BORLENGHI
: GUIDO BORLENGHI JUNIOR
ADVOGADO : SP064654 PEDRO ANDRE DONATI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : IRMAOS BORLENGHI LTDA e outros
: WILSON BORLENGHI
: TERCIO BORLENGHI
: LUCAS BORLENGHI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00549721319994036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverão os agravantes promover a juntada de cópia integral do executivo fiscal origem e respectivos embargos à execução, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038690-64.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.038690-6/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP236055 HELENA MARTA SALGUEIRO ROLO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAQUIM SEBASTIAO PINHEIRO
ADVOGADO : SP277921 KATIA SHIMOHARA
No. ORIG. : 40023490720138260048 2 Vr ATIBAIA/SP

DESPACHO

Intime-se o apelado Joaquim Sebastião Pinheiro para que proceda à regularização das contrarrazões ao recurso de apelação, porquanto sua petição encontra-se sem assinatura da advogada Katia Shimohara.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00049 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004530-70.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.004530-5/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : TELE PERFORMANCE TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP129374 FABRICIO HENRIQUE DE SOUZA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00045307020144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Dê-se vista à impetrante da petição da União (fls. 133/133v).

Publique-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.
Simone Schroder Ribeiro
Juíza Federal Convocada

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006412-67.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.006412-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : CLAUS BANTEL
ADVOGADO : SP195877 ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR e outro

APELADO(A) : Conselho de Arquitetura e Urbanismo de São Paulo
No. ORIG. : 00064126720144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Manifestando o impetrante desinteresse no prosseguimento do feito, e considerando ainda que o pedido está subscrito por advogado credenciado mediante procuração dos quais constam, dentre outros, poderes para desistir, recebo o pedido de fl.109 como desistência da apelação, prescindindo de anuência da parte contrária e, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil, o homologo, para que produza seus jurídicos e legais efeitos.

Certifique-se o trânsito em julgado da r. sentença de fls.82/84.

Baixem os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000104-19.2014.4.03.6131/SP

2014.61.31.000104-3/SP

APELANTE : JOSE EDUARDO MATIAS DA PENHA
ADVOGADO : SP264574 MICHELLE DOMINGUES ALBERTINI e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro
No. ORIG. : 00001041920144036131 1 Vr BOTUCATU/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, 27 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000035-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000035-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : ROBERTO JORGE CURY
ADVOGADO : SP093082 LUIS ANTONIO DE CAMARGO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : TURBLAST INDL/ LTDA e outros
: ALCINO FERREIRA PUDO

ORIGEM : DACIO ANTONIO BAPTISTA DE AMORIM
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
: 00020704420004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverá o agravante promover a juntada de cópia integral do executivo fiscal origem e respectivos embargos à execução, sob pena de negativa de seguimento do recurso.
Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000160-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000160-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : FLORALCO ENERGETICA GERACAO DE ENERGIA LTDA - em recup.
judicial e outros
: BERTOLO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA - em recuperação
judicial
: BERTOLO AGROINDUSTRIAL LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR
SUCEDIDO : USINA BERTOLO ACUCAR E ALCOOL LTDA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : FLORALCO ACUCAR E ALCOOL LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
No. ORIG. : 00017775820118260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DESPACHO

Estando a peça inicial do agravo (fls. 03 e 18) apócrifa, regularize o subscritor sua assinatura, em **5 dias**, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000212-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000212-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : TRANSPORTADORA TRANS COLINA LTDA e outros
: NADIR GENARI
: DANIEL MONTEIRO
: SANTINA PANCOTTO MONTEIRO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITATIBA SP
No. ORIG. : 00010159820048260281 A Vr ITATIBA/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverá a agravante promover a juntada de cópia integral do executivo fiscal de origem, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000239-57.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000239-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : AUTO CENTER CIDADE JARDIM DE PIRASSUNUNGA LTDA
ADVOGADO : SP122475 GUSTAVO MOURA TAVARES
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional do Petroleo Gas Natural e Biocombustiveis ANP
ADVOGADO : SP202694 DECIO RODRIGUES
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PIRASSUNUNGA SP
No. ORIG. : 00006346620128260457 A Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

Verifico que o preparo do recurso não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011, de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas, no valor de R\$ 64,26, devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8 e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de Recolhimento da União - GRU, em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que o agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000306-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000306-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : KODAK BRASILEIRA COM/ DE PRODUTOS PARA IMAGEM E SERVICOS
 : LTDA
ADVOGADO : SP129279 ENOS DA SILVA ALVES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00129392020144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **KODAK BRASILEIRA COMÉRCIO DE PRODUTOS PARA IMAGEM E SERVIÇOS LTDA.** contra decisão que, em mandado de segurança, deferiu parcialmente a liminar para suspender a aplicação da pena de perdimento das mercadorias referentes à DSIC 892-1402.3483, até prolação de sentença (fls. 115/117).

DECIDO.

O art. 62, I, da Lei nº 5.010/66 estabelece:

*"Além dos fixados em lei, serão feriados na Justiça Federal, inclusive nos Tribunais Superiores:
I - os dias compreendidos entre 20 de dezembro e 06 de janeiro, inclusive"*

Vale mencionar, ainda, os dizeres do art. 178 do CPC que dispõe: *"O prazo, estabelecido pela lei ou pelo juiz, é contínuo, não se interrompendo nos feriados"*, considerando-se *"prorrogado o prazo até o primeiro dia útil se o vencimento cair em feriado"*, conforme redação do § 1º do art. 184 do CPC.

De outra parte, anoto que no recesso forense da Justiça Federal (20.12 a 06.01) os prazos processuais não se suspendem e tampouco se interrompem. Findo esse período, há apenas prorrogação para o primeiro dia útil subsequente.

No sentido exposto, trago à colação os recentes julgados proferidos por esta e. Corte:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557, §1º DO CPC. PRAZO. PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE 20 DE DEZEMBRO A 6 DE JANEIRO. RECURSO INTEMPESTIVO.

- Os dias compreendidos no período de 20 de dezembro a 6 de janeiro são considerados feriados na Justiça Federal, nos termos do artigo 62, I, da Lei nº 5.010/1966.

- O artigo 178 do Código de Processo Civil determina que os prazos processuais são contínuos, não se interrompendo nos feriados. E, de acordo com o artigo 184, §1º, do diploma processual, "considera-se prorrogado o prazo até o primeiro dia útil se o vencimento cair em feriado (...)".

- Caso o prazo final para interposição do recurso se esgote durante o período de 20 de dezembro a 6 de janeiro, considera-se prorrogado até o primeiro dia útil seguinte ao término do (usualmente denominado) recesso forense. Precedentes desta Corte.

- In casu, o prazo estabelecido no artigo 522 do Código de Processo Civil teve início em 10.12.2012, primeiro dia útil seguinte à intimação da autarquia, e expirou em 29.12.2012, considerando-se prorrogado até 07.01.2013 (segunda-feira). Manifesta, pois, é a intempestividade do agravo, uma vez que protocolado somente em 10.01.2013.

- De acordo com o artigo 90 do Regimento Interno desta Corte, "ressalvadas as hipóteses previstas em lei ou no Regimento, não correm prazos processuais durante o recesso (...)". O disposto no Regimento Interno não tem o condão de alterar expressa disposição legal.

- Agravo ao qual se nega provimento."

(AI nº 0000428-06.2013.4.03.0000 - Des. Federal THEREZINHA CAZERTA - Oitava Turma - publicado no e-

DJF3 Judicial 1 em 04.10.2013)

"PROCESSUAL CIVIL. RECESSO. FERIADO. CONTINUIDADE DOS PRAZOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTEMPESTIVO.

1. A expressão 'feriado', do art. 62 da Lei n. 5.010/66, concernente ao chamado 'período de recesso' da Justiça Federal (20.12 a 06.01), não se confunde com 'férias'. Sendo assim, não se aplica o disposto no art. 179 do Código de Processo Civil, que se refere a 'férias'; aplica-se o disposto no art. 178, que prescreve a continuidade dos prazos, sem interrupção, nos feriados (TRF da 3ª Região, AC n. 90.03.044506-0-SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, j. 04.04.00; AC n. 1999.61.11.000577-3-SP, Rel. Juiz Fed. Conv. Manoel Álvares, j. 17.11.99).

2. O Ministério Público Federal foi intimado pessoalmente da decisão agravada em 16.12.11 (sexta-feira), tendo início o prazo recursal no dia 19.12.11 (segunda-feira) (CPC, art. 184, § 2º). Computando-se em dobro o prazo de 10 (dez) dias para interposição do agravo (CPC, art. 522 c. c. o art. 188), tem-se como termo final o dia 07.01.12 (sábado), prorrogando-se para 09.01.12 (segunda-feira). Este agravo, no entanto, somente foi interposto em 27.01.12.

3. Agravo de instrumento não conhecido."

(AI nº 0002261-93.2012.4.03.0000 - Des. Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW - Quinta Turma - publicado no e-DJF3 Judicial 1 em 17.06.2013)

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. INOCORRÊNCIA DE SUSPENSÃO OU INTERRUÇÃO DOS PRAZOS PROCESSUAIS POR CONTA DO RECESSO FORENSE DA JUSTIÇA FEDERAL. PRORROGAÇÃO DO PRAZO PARA O PRIMEIRO DIA ÚTIL SUBSEQUENTE. INTEMPESTIVIDADE DA APELAÇÃO INTERPOSTA PELA PARTE AUTORA.

1. Nos termos do artigo 4º, parágrafos 3º e 4º, da Lei n.º 11.419, de 19.12.2006, considera-se como data da publicação o primeiro dia útil seguinte ao da disponibilização da informação no Diário da Justiça Eletrônico, sendo que a contagem do prazo recursal se inicia no primeiro dia útil seguinte ao da publicação.

2. Verifica que a r. sentença de improcedência (fls. 32/37) foi disponibilizada no Diário Eletrônico em 14.12.2010 (terça-feira), considerando-se como data de publicação o primeiro dia útil subsequente, de modo que o termo a quo do prazo para interposição da Apelação era o dia 16.12.2010 (quinta-feira).

3. **Esta E. Corte já se posicionou no sentido de que os prazos processuais não se suspendem nem se interrompem por conta do recesso forense da Justiça Federal (compreendido entre os dias 20 de dezembro e 06 de janeiro), ficando somente prorrogados até o primeiro dia útil subsequente.**

4. Ocorre que a referida Apelação (fls. 39/59) foi interposta não no dia 07.01.2011 (sexta-feira), primeiro dia útil subsequente ao recesso da Justiça Federal, mas apenas no dia 18.01.2011 (fl. 39), de modo que é incensurável a decisão que não recebeu o recurso porque intempestivo, eis que a Apelação foi protocolada além do prazo legal.

5. Agravo a que se nega provimento."

(AI nº 2011.03.00.006374-1 - Des. Federal FAUSTO DE SANCTIS - Sétima Turma - DJF3 CJI de 20.09.2011 - pág.: 535 - destaquei)

"PROCESSUAL CIVIL. RECESSO FORENSE. PRORROGAÇÃO DOS PRAZOS PROCESSUAIS. RECURSO INTEMPESTIVO.

1-Nos termos do art. 62, inc. I, da Lei nº 5.010/66, o recesso forense da Justiça Federal é considerado feriado, e, portanto, é contínuo e não interrompe ou suspende os prazos processuais, que ficam somente prorrogados até o primeiro dia útil subsequente (art. 178 c/c art. 184, § 1º, do CPC).

2- **Não há que se falar em suspensão dos prazos processuais no período do recesso forense por equiparação às férias coletivas do Poder Judiciário, as quais foram extintas no âmbito dos Juízos e Tribunais de segundo grau pela Emenda Constitucional nº 45/04.**

3- Apelação não conhecida."

(AC nº 2007.61.83.001765-0 - Des. Federal NEWTON DE LUCCA - Oitava Turma - DJF3 CJI de 15/09/2009 - pág.: 294 - destaquei)

De acordo com a dicção estabelecida no art. 522, do CPC, o recurso de agravo de instrumento deverá ser interposto no prazo de 10 (dez) dias.

"In casu", verifica-se que a advogada da ora agravante tomou ciência da decisão agravada em 18.12.2014 (fls. 120). Dessa forma, a contagem do prazo iniciou-se no dia 19.12.2014 e findou-se no dia 28.12.2014. Tendo em vista que o vencimento se deu em feriado (recesso forense), considera-se prorrogado o prazo para o primeiro dia útil subsequente, 07.01.2015. Como o presente agravo só foi protocolizado em 09.01.2015, não merece ser conhecido, uma vez que interposto fora do prazo legal.

Isto posto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil. Intime-se a parte agravante.

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

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000309-74.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000309-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : BANDEIRANTE ENERGIA S/A
ADVOGADO : SP186458A GUSTAVO ANTONIO FERES PAIXÃO e outro
AGRAVADO(A) : Prefeitura Municipal de Poa SP
ADVOGADO : SP298168 RANIERI FERRAZ NOGUEIRA e outro
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00000072120154036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **BANDEIRANTE ENERGIA S/A** contra decisão que, em ação de rito ordinário, deferiu a antecipação da tutela para determinar que ANEEL e o ora agravante se abstenham de praticar qualquer ato tendente a transferir o sistema de iluminação pública para o Município de Poá, devendo as rés garantir a prestação do serviço até o julgamento definitivo da ação (fls. 48/53).

Em suas razões recursais, a agravante atesta que mais de 67% dos municípios da federação já assumiram integralmente os ativos do serviço de iluminação pública, desde o ano 2000, sendo que parte deles presta diretamente tal serviço, e outra parte tem contratos com empresas terceirizadas ou com a própria distribuidora que atua na região.

Atesta que os ativos que deverão ser transferidos aos municípios são somente lâmpadas, luminárias, reatores, bulbos, braços e, em alguns casos, os postes desde que exclusivos para iluminação pública (e não fornecimento de energia e iluminação).

Pondera que os demais postes e cabeados para fornecimento de energia elétrica estão vinculados à concessão pública e, por esta razão, permanecerão no ativo da distribuidora.

Expõe que ANEEL, ao editar as normas debatidas, somente buscou dar cumprimentos aos dispositivos constitucionais que, de um lado, conferem à União a exploração dos serviços de distribuição de energia e, de outro, conferem aos Municípios, a competência para prestação dos serviços de iluminação pública, com a possibilidade de instituição de contribuição especificamente destinada ao custeio de tal prestação.

Nesse contexto, afirma que é de competência do Município a prestação do serviço de iluminação pública.

Argumenta que, no momento em que os ativos de iluminação pública forem retirados da base de ativos da distribuidora, haverá diminuição de cerca de 10% na tarifa do consumo de energia paga pelo seu fornecimento para a iluminação pública.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

DECIDO.

Dispõe o inciso V do art. 30 da CF:

"Art. 30. Compete aos Municípios:

(...)

V- organizar e prestar, diretamente ou sob regime de concessão ou permissão os serviços públicos de interesse local, incluído o transporte coletivo, que tem caráter essencial."

O serviço de iluminação pública é efetivamente daqueles que se imbricam no "peculiar interesse municipal", e nesse sentido não é dado ao Município deixar de assumir sua competência constitucional.

Tanto é sua competência que há centenas de decisões no E. STJ acerca da legalidade da cobrança das denominadas contribuições para o custeio de iluminação pública.

A situação não é efetivamente confortável para os Municípios que ainda relutam em assumirem suas funções, pois em decorrência desse prestação de serviço e transferência dos ativos terão de exigir a contrapartida de seus munícipes.

É o que decorre do art. 149-A do texto constitucional:

"Art. 149-A. Os Municípios e o Distrito Federal poderão instituir contribuição, na forma das respectivas leis, para o custeio do serviço de iluminação pública, observado o disposto no art. 150, I e III."

Ora, por qual razão o legislador constitucional assim dispôs se a competência para tal serviço público não fosse exclusiva dos Municípios e do Distrito Federal?

Não há de se objetar com o atuar da agência reguladora - ANEEL na hipótese dos autos. Isto porque o poder regulamentar não pode ser confundido com o poder regulatório, que são institutos absolutamente diversos.

O poder regulatório deferido às agências reguladoras pode sim inovar no ordenamento jurídico, observando-se o regramento legal que disciplina sua atuação no respectivo setor.

A ANEEL tem suas atribuições decorrentes da Lei nº 9.427/96 e que envolvem a regulação e fiscalização da produção, transmissão, distribuição, comercialização de energia elétrica, em consonância com as políticas e diretrizes governamentais.

Portanto, é certo que as decisões da ANEEL, consolidadas na resolução ora combatida, se inserem diretamente em seu poder regulador, derivado da Lei nº 9.427/96. Não ocorreu, portanto, qualquer desbordamento das suas atribuições.

Ao contrário, realizou a tempo e adequadamente várias consultas e audiências públicas que a vinculam legalmente, tendo delas participado os agentes interessados, envolvidos na regulação do setor, com identidade no marco regulatório fixado por lei. Importante frisar, ademais, que tais chamamentos públicos, que se alinham com verdadeiras participações políticas no destino do setor, nos quais se ofertam critérios técnicos para solução dos impasses e eventuais controvérsias e se coletam dados técnicos, a par de vinculantes, emprestam legalidade e legitimidade às Resoluções editadas, com o que se afasta eventual ilegalidade.

Nada obstante a nova data fixada para o cumprimento, é certo que a negociação com as distribuidoras não podem e não devem perfazer-se na undécima hora, deflagrando novo processo de ajuste em confronto direto com a determinação constitucional.

Dispõe o artigo 218, "in verbis":

"Art. 218. A distribuidora deve transferir o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço-AIS à pessoa jurídica de direito público competente.

§1º. A transferência à pessoa jurídica de direito público competente deve ser realizada sem ônus, observados os procedimentos técnicos e contábeis para a transferência estabelecidos em resolução específica.

§ 2º. Até que as instalações de iluminação pública sejam transferidas, devem ser observadas as seguintes condições:

- o ponto de entrega se situará no bulbo da lâmpada;

- a distribuidora é responsável apenas pela execução e custeio dos serviços de operação e de manutenção; e

- a tarifa aplicável ao fornecimento de energia elétrica para iluminação pública é a tarifa B4b.
§ 3º. A distribuidora deve atender às solicitações da pessoa jurídica de direito público competente quanto ao estabelecimento de cronograma para transferência dos ativos, desde que observado o prazo limite de 31 de janeiro de 2014."

A responsabilidade do Município pela adequada e eficaz prestação do serviço de iluminação pública não pode ser confrontada pela sua não aceitação na competência/dever que lhe é constitucionalmente atribuído. Não há qualquer malferimento na autonomia municipal, tanto assim que mais de 63% dos Municípios brasileiros já assumiram a titularidade dos ativos para a prestação do serviço segundo informação da agravante.

É o quanto basta para preservar o direito dos munícipes a ter pleno atendimento no serviço de iluminação pública e, ainda, a competência dos Municípios na prestação obrigatória do serviço público. Demonstrada, assim, a relevância da fundamentação invocada pela agravante e o *periculum in mora* de sua não concessão.

Ante o exposto, defiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Intime-se o agravado, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

00058 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000352-11.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000352-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : ZERO CARE SERVICOS ODONTOLOGICOS LTDA
ADVOGADO : SP127680 ALEXANDRE ARNAUT DE ARAUJO e outro
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
PROCURADOR : SP289428 MARCELO GARCIA VIEIRA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00002065320144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DESPACHO

Providencie a parte agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, a juntada dos originais das guias de fls. 19/20 (GRU JUDICIAL), referentes ao pagamento das custas de preparo e do porte de remessa e retorno dos autos, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00059 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000670-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000670-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : MARIA CRISTINA DE OLIVEIRA GUTIERRES
ADVOGADO : SP237773 BRUNO ALEXANDRE DE OLIVEIRA GUTIERRES 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. : 00250115420144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Providencie a parte agravante, no prazo de 05 (cinco) dias, a juntada dos originais das guias de fls. 31/32 (GRU JUDICIAL), referentes ao pagamento das custas de preparo e do porte de remessa e retorno dos autos, sob pena de negativa de seguimento ao presente recurso.

Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00060 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000824-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000824-3/SP

RELATORA : Juíza Federal Convocada Simone Schroder Ribeiro
AGRAVANTE : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS
ADVOGADO : SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS e outro
AGRAVADO(A) : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
PROCURADOR : SP095593 ARAKEN OLIVEIRA DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00199147820114036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

À vista da certidão de fl. 226, intime-se a agravante para que proceda à regularização do preparo, nos termos da Resolução n.º 278, de 16 de maio de 2007, alterada pela Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, ambas do Conselho de Administração desta corte, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de deserção.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

Simone Schroder Ribeiro

Juíza Federal Convocada

00061 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000925-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000925-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : BR GOODS COM/ IMP/ E EXP/ LTDA -ME
ADVOGADO : SP199411 JOSE HENRIQUE CABELLO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00225700320144036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico estar o preparo em desconformidade com os termos da Certidão da Subsecretaria de Registros e Informações Processuais lavrada às fls. 336.

Assim, promova a agravante a adequação do preparo no prazo de 05 dias, sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela, juntando-se comprovante nos autos.

Intime-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00062 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000962-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000962-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ATP TECNOLOGIA E PRODUTOS S/A
ADVOGADO : DF014935 ABECI CARLOS BORGES e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000199220154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas e do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, constando a unidade favorecida e os códigos corretos, devendo ser trazido à colação o original do comprovante, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA

Juiz Federal Convocado

00063 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000963-61.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000963-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : ATP TECNOLOGIA E PRODUTOS S/A
ADVOGADO : DF034617 ANA CLAUDIA MOURA VIDAL e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00244710620144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos, etc.

Intime-se o agravante para que regularize o pagamento das custas e do porte de remessa e retorno na agência bancária da Caixa Econômica Federal, a teor da Resolução nº 426/2011, do Conselho de Administração/TRF 3ª Região, de 14/09/2011, constando a unidade favorecida e os códigos corretos, devendo ser trazido à colação o original do comprovante, no prazo de 5 (cinco) dias, sob pena de ser negado seguimento ao recurso.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

MARCELO GUERRA
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33946/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024168-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024168-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CARLOS AUGUSTO MARCONI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP116325 PAULO HOFFMAN e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ>
: SP
No. ORIG. : 00083119720104036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverá o agravante promover a juntada de cópia integral do executivo fiscal origem, no prazo improrrogável de 10 (dez) dias, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032278-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032278-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : GREEN LINE SISTEMA DE SAUDE S/A
ADVOGADO : SP234168 ANDRE FELIPE FOGACA LINO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00187055120134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1- Consoante o entendimento da C. Superior Corte, exarado por ocasião do julgamento do REsp 1.102.467/RJ, a ausência das peças facultativas, no momento de interposição do agravo de instrumento, consideradas como tais as necessárias ao deslinde da controvérsia posta (artigo 525, inciso II, do CPC), não enseja a inadmissão do recurso, devendo ser oportunizada ao agravante a complementação do instrumento.

2- Assim, deverá a agravante promover a juntada de cópia das folhas 70 à 169 do feito de origem (embargos de terceiros), bem como da execução fiscal nº 0023549-59.2004.403.6182, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento do recurso.

Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

ALDA BASTO

Desembargadora Federal Relatora

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032482-88.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032482-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : CANDIDE IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP305121 CAIO BRUNO DOS SANTOS PEREIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA : ZEKI CANDI AJAMI
: DIB CANDI AJAMI
: FREDDY CANDI AJAMI
: MOISE CANDI AJAMI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL EM PLANTAO EM SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00000201120144036198 PL Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Encaminhe-se os autos à distribuição para retificar a autuação vinculando o presente agravo ao mandado de segurança originário processo nº 0000003-41.2015.4.03.6100

2. Ratifico a decisão de fls. 178/179.

3. Intime-se a agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.

4. Publique-se.
 5. Abra-se vista ao Ministério Público Federal.
- Após, tornem conclusos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000438-79.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.000438-9/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO : MS015803 RODRIGO FLAVIO BARBOZA DA SILVA
AGRAVADO(A) : LAURA LOPES DE SOUZA
PROCURADOR : CARLOS DE ALMEIDA MACEDO (Int.Pessoal)
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : ALBERTO JORGE RONDON DE OLIVEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00006022820114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

1. Verifica-se não constar da inicial pedido de efeito suspensivo/antecipação da tutela recursal, razão pela qual deixo de proferir decisão nesta fase processual.
2. Processe-se em segredo de justiça, em consonância com o feito principal.
3. Intime-se a parte agravada nos termos do artigo 527, V, do CPC.
4. Após, vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.
ALDA BASTO
Desembargadora Federal Relatora

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33866/2015

00001 HABEAS CORPUS Nº 0001345-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001345-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : EMERSON DE OLIVEIRA LONGHI
: ALFREDO VASQUES DA GRACA JUNIOR
: DOUGLAS AUGUSTO FONTES FRANCA

PACIENTE : EMERSON ALGERIO DE TOLEDO reu preso
ADVOGADO : SP113373 EMERSON DE OLIVEIRA LONGHI
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSSJ - SP
No. ORIG. : 00000357120154036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Emerso de Oliveira Longhi, Alfredo Vasques da Graça Junior e Douglas Augusto Fontes França, em favor de EMERSON ALGERIO DE TOLEDO, sob o argumento de que o paciente está submetido a constrangimento ilegal por ato passível de ser imputado ao Juízo Federal da 1.ª Vara de Jales - SP.

Consta dos autos que o inquérito policial foi instaurado em face do paciente, em virtude da suposta prática dos delitos descritos no art. 312, caput, art. 282 c/c art. 285, todos do Código Penal a fim de apurar eventual prática do crime de exercício ilegal da medicina e peculato considerando a notícia de que como médico estaria atuando perante o SUS mesmo descredenciado provisoriamente por decisão administrativa confirmada judicialmente, utilizando-se de liminar cassada por sentença judicial de mérito.

Consta ainda que instauraram-se vários outros inquéritos policiais, em razão de diversas denúncias sobre irregularidades cometidas em prejuízo dos usuários do Sistema Único de Saúde, por meio de cobranças indevidas de procedimentos custeados por esse sistema, o que teria culminado com a suspensão do médico, ora paciente. A prisão preventiva foi decretada após representação da autoridade policial, com parecer favorável do órgão ministerial.

O impetrante alega que o paciente não está proibido de exercer a medicina, bem como inexistente decisão judicial que teria decretado o seu descredenciamento do SUS, nem mesmo foi notificado nesse sentido pelo órgão competente.

Aduz que impetrou Mandado de Segurança perante a Justiça Federal do Distrito Federal, onde foi concedida medida liminar em sede de agravo de instrumento, suspendendo o ato que determinou o descredenciamento do paciente. Contudo, tal ordem foi julgada improcedente, sendo interposta apelação com pedido de efeito suspensivo, ainda pendente de julgamento no E. Tribunal Regional Federal da 1ª Região. Ainda, afirma que a decisão denegatória do mandado de segurança não é decisão de imposição de restrição por si só e não tem força de cautelar.

Alega que, como médico, não poderia deixar de prestar seus serviços profissionais, pois foi contratado mediante concurso público perante prefeituras da região e não há uma ordem restritiva, seja administrativa ou judicial, proferida em cumprimento ao devido processo legal.

Aponta que é primário, pois os outros processos a que responde não podem justificar a constrição, sob pena de ofensa ao princípio da inocência.

Alega ainda que a prisão é medida excepcional, podendo fixar-se na espécie as medidas cautelares alternativas do art. 319 do CPP, vez que não estão presentes os requisitos autorizadores da prisão, pois não há provas de que pretende esquivar-se da aplicação da lei penal ou perturbar o regular andamento do processo.

Requer a concessão de liminar para o fim de conceder a liberdade provisória, com a imediata soltura do paciente, senão ao menos, a fixação das condições do art. 319 do CPP e, no mérito, a concessão da ordem para este fim.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 16/416.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Como cediço, a ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo ictu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Sob esse prisma, passo a analisar as alegações da impetrante.

A decisão que decretou a prisão preventiva do paciente foi proferida nos seguintes termos:

"(...)

No caso em epígrafe, ao investigado foi imputada a prática dos crimes previstos nos artigos 312, caput, e 282 c/c 285, do Código Penal, cuja penas máximas privativas de liberdade superam 4 (quatro) anos, restando configurada a hipótese autorizadora do art. 313, I, do CPP.

Cumpra, doravante, verificar-se a presença dos requisitos cautelares da prisão preventiva, na forma do art. 312 do Código de Processo Penal.

O fumus commissi delicti, consistente em prova da materialidade do delito e indícios de autoria, encontra-se presente, em função dos elementos contidos nos autos nº 0000035-71.2015.403.6124, nos quais se encontram juntos Informação Policial de fls. 63/77, cópias do Termo de Declarações de Cristiano Rogério Rodrigues (fls. 81/83); da declaração de óbito assinada pelo médico Emerson Toledo (fl. 86), das certidões de óbitos do natimorto e sua mãe Rosemary (fls. 91/92), e o CD acostado à fl. 103. Vê-se, ainda, cópia da sentença às fls. 56/60, que denegou a segurança e manteve o descredenciamento do referido médico do SUS.

Assim, verifica-se que o acusado mesmo afastado de suas funções continua a exercê-las na Santa Casa de Jales, motivo pelo qual decretar a suspensão do exercício da medicina ou quaisquer outras medidas cautelares restaria inócuo, estando demonstrado, ainda que em sede de cognição sumária, que o acusado encontra-se descumprindo ordem judicial desde pelo menos o ano de 2013, denotando-se a continuidade da prática dos delitos a eles imputados, o que pode ter culminado nos óbitos ora relatados.

Presente, assim o risco à ordem pública, pois há justo receio de que o acusado continue desrespeitando ordem judicial para a prática, em tese, dos delitos ora imputados.

Deste modo, vejo que estão preenchidos os requisitos legais previstos para a decretação da prisão preventiva (v. art. 311 a 316 do CPP). Assim, a presente medida terá o condão de garantir a ordem pública, evitando-se novos atendimentos por parte do investigado no âmbito do SUS, o que poderia colocar em risco à saúde e a integridade física das pessoas, em especial, de mulheres grávidas e nascituros. (...)" (fls. 392/395)

Vê-se, que a decisão ora impugnada alude a elementos concretos que permitem afirmar a possibilidade da ocorrência da reiteração delituosa por parte do paciente, o que determina, em princípio, a necessidade da segregação cautelar para a garantia da ordem pública, tendo em vista os indícios de envolvimento do paciente em delitos contra o Sistema Único de Saúde (SUS), onde há suspeitas de que, como médico, recebia honorários em duplicidade, cobrando de "forma particular" para realizar procedimentos também custeados pelo SUS. Constata-se a instauração de diversos inquéritos policiais (fls. 216/220; 222/229; 233/237), tendo sido oferecida denúncia em alguns deles (fls. 390/362 e 363/365). Desta sorte, na análise dos pressupostos da prisão preventiva, é lícito ao magistrado, se for o caso, valer-se dos apontamentos criminais para preservar a custódia cautelar, que é eminentemente provisória e pode ser revista, diversamente do que ocorre na fixação da pena-base. Sobre a possibilidade de decretação da prisão cautelar para a garantia da ordem pública, considerando a prática reiterada de delitos, referido entendimento encontra respaldo em pacífica Jurisprudência emanada pelos Tribunais Superiores, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO FUNDAMENTADA . GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. DENEGAÇÃO DA ORDEM . 1. Possível constrangimento ilegal sofrido pelo paciente devido à ausência dos requisitos autorizadores para a decretação de sua prisão preventiva. 2. Diante do conjunto probatório dos autos da ação penal, a manutenção da custódia cautelar se justifica para a garantia da ordem pública, nos termos do art. 312 do Código de Processo Penal. 3. Como já decidiu esta Corte, "a garantia da ordem pública, por sua vez, visa, entre outras coisas, evitar a reiteração delitiva, assim resguardando a sociedade de maiores danos" (HC 84.658/PE, rel. Min. Joaquim Barbosa, DJ 03/06/2005), além de se caracterizar "pelo perigo que o agente representa para a sociedade como fundamento apto à manutenção da segregação" (HC 90.398/SP, rel. Min. Ricardo Lewandowski, DJ 18/05/2007). Outrossim, "a garantia da ordem pública é representada pelo imperativo de se impedir a reiteração das práticas criminosas, como se verifica no caso sob julgamento. A garantia da ordem pública se revela, ainda, na necessidade de se assegurar a credibilidade das instituições públicas quanto à visibilidade e transparência de políticas públicas de persecução criminal" (HC 98.143, de minha relatoria, DJ 27-06-2008). 4. A circunstância de o paciente ser primário, ter bons antecedentes, trabalho e residência fixa, à evidência, não se mostra obstáculo ao decreto de prisão preventiva, desde que presentes os pressupostos e condições previstas no art. 312, do CPP" (HC 83.148/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, 2ª Turma, DJ 02.09.2005). 5. Habeas corpus denegado. (HC 96579, ELLEN GRACIE, STF.) ..EMEN: RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. TRÁFICO DE DROGAS, POSSE ILEGAL DE ARMAS DE FOGO E RECEPÇÃO. PRISÃO EM FLAGRANTE CONVERTIDA EM PRISÃO PREVENTIVA. EXCESSO DE PRAZO JUSTIFICADO. COMPLEXIDADE DO FEITO. INDÍCIOS DE REITERAÇÃO DE CONDUTAS DELITUOSAS. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. RECURSO DESPROVIDO. (...)3. A negativa da liberdade provisória, mantida pelo acórdão recorrido, encontra-se suficientemente fundamentada em face das circunstâncias do caso que, pelas características delineadas, retratam, in concreto, a necessidade da segregação para a garantia da ordem pública, em se considerando os fortes indicativos de que a atividade criminosa era reiterada, tanto que o acusado já cumpriu pena pelo crime de tráfico de drogas, bem como pelos delitos de homicídio e lesão corporal. Precedentes. 4. Recurso desprovido, com recomendação de urgência na conclusão do processo. ..EMEN:" (RHC 201103112927, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA:06/03/2013 ..DTPB:.)

Com base nos elementos trazidos aos autos, em um juízo de cognição sumária, verificam-se indícios de que o paciente, valendo-se de sua função pública e posição de médico, pode ter exigido valores para execução de suas atribuições profissionais e, posteriormente, recebido do Sistema Único de Saúde pelos mesmos serviços. Há, ainda, suspeitas de que às gestantes que não tinham meios de arcar com as exigências, o atendimento era negligenciado, com um possível constrangimento a realizarem o parto normal, mesmo com risco de vida para o nascituro ou para a gestante, pois tudo leva a crer que o paciente somente realizava cesarianas mediante

pagamento de certa quantia em dinheiro, o que pode ter culminado com o óbito de um bebê e de sua mãe. O fato do descredenciamento do paciente do atendimento do SUS não ter sido objeto de decisão judicial em nada o beneficia. Certo é que a ordem partiu do órgão competente e o paciente tinha pleno conhecimento de que a liminar concedida em 19.04.2013 perdera seus efeitos em face da sentença de mérito, proferida em 25.07.2013, que denegou a ordem pleiteada no Mandado de Segurança.

Assim, sua segregação cautelar está justificada na evidente gravidade dos fatos. Se estava impedido de realizar atendimento no âmbito do SUS, e continuava a fazê-lo, em liberdade estará exposto aos mesmos estímulos que o impulsionou a delinquir.

Por fim, não prosperam as alegações do impetrante sobre as invocadas condições favoráveis ao paciente, uma vez que a jurisprudência emanada das Cortes Superiores é pacífica no sentido de que primariedade, ocupação lícita e residência fixa não garantem o direito à revogação da prisão cautelar.

Nesse sentido:

"PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. PRISÃO PREVENTIVA. ANÁLISE DOS REQUISITOS PREVISTOS NO ART. 312 DO CPP. IMPOSSIBILIDADE. DEFICIENTE INSTRUÇÃO DO FEITO. AUSÊNCIA DE JUNTADA DO DECRETO PREVENTIVO. EXCESSO DE PRAZO. NÃO-OCORRÊNCIA. INSTRUÇÃO CRIMINAL ENCERRADA. SÚMULA 52/STJ. CONDIÇÕES PESSOAIS FAVORÁVEIS. IRRELEVÂNCIA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO-CONFIGURADO. ORDEM PARCIALMENTE CONHECIDA E, NESSA EXTENSÃO, DENEGADA. (...) 4. Conforme pacífico magistério jurisprudencial, eventuais condições pessoais favoráveis ao paciente - tais como primariedade, bons antecedentes, endereço certo, família constituída ou profissão lícita - não garantem o direito à revogação da custódia cautelar, quando presentes os requisitos previstos no art. 312 do Código de Processo Penal. (...)." (STJ, HC 200802793788, ARNALDO ESTEVES LIMA, - QUINTA TURMA, 22/03/2010)

Havendo, portanto, decisão devidamente fundamentada no sentido da efetiva necessidade da prisão cautelar para a garantia da ordem pública e da aplicação da lei penal, não há que se falar na necessidade de nova fundamentação sobre a insuficiência das medidas cautelares diversas, eis que corolário lógico da decisão que bem determinou a prisão.

Não vislumbro, portanto, flagrante ilegalidade ou abuso de poder a que o paciente esteja submetido.

Diante do exposto, **INDEFIRO** a liminar pleiteada.

Requisitem-se informações.

Após, remetam-se os autos com vista à Procuradoria Regional da República para manifestação.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 HABEAS CORPUS Nº 0001470-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001470-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : ANIBAL BLANCO DA COSTA
PACIENTE : ALVARO PAEZ JUNQUEIRA
: JOAO PAULO DOS REIS GALVEZ
ADVOGADO : SP126928B ANIBAL BLANCO DA COSTA e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00027207920144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de Habeas Corpus impetrado por Anibal Blanco da Costa em favor de ALVARO PAEZ JUNQUEIRA e JOÃO PAULO DOS REIS GALVEZ, sob o argumento de que estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do MM. Juiz Federal da 3ª Vara de Santo André/SP.

Os pacientes foram denunciados como incurso no art. 168-A, §1º, I e art. 337-A, III, c/c art. 71, todos do CP,

porque, na qualidade de presidentes do Conselho Gestor da Associação Sociedade Beneficentes Hospitalar São Caetano deixaram de recolher aos cofres do INSS as contribuições previdenciárias descontadas dos pagamentos efetuados aos empregados, no prazo legal, referentes às competências de 01/2006 a 08/2006, 10/2006 a 07/2009 e 06/2010, inclusive décimo-terceiro salários de 2006, 2007, 2008 e 2009 (AI 37.295.595-9), bem como suprimiram indevidamente recolhimento de contribuições previdenciárias correspondentes à cota patronal mediante a ausência de declaração nas Guias de Recolhimento de Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social - GFIPs das remunerações pagas aos segurados empregados e contribuintes individuais no período correspondentes às competências de 01/2006 a 06/2010 (AI 37.295.592-4), inclusive decimo-terceiro salários e 01/2006 a 12/2009 (AI 37.295.594-0).

Nesta impetração, alega-se a falta de justa causa para ação penal, haja vista que os autos de infrações que deram origem ao persecutório foram impugnados por ação anulatória de ato administrativo pendente de julgamento, configurando suposto constrangimento ilegal, pois demonstrada a prejudicialidade em relação à ação penal. Aduz ainda que o hospital estava isento do recolhimento das contribuições previdenciárias, eis que ostenta Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social que confere isenção total da cota patronal no período de fiscalizado.

Requer, liminarmente, o trancamento da ação penal pela evidente ausência de justa causa ou sua suspensão até o julgamento da ação anulatória de ato administrativo que demonstrará o correto procedimento dos pacientes. E no mérito, requer a confirmação da liminar.

A ordem veio instrução com os documentos de fls. 19/127.

Relatados, decido.

A ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercuta, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Cabe apontar que, tanto o Supremo Tribunal Federal, quanto o Superior Tribunal de Justiça já se manifestaram no sentido da excepcionalidade do trancamento da ação penal, como segue:

"EMENTA: HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL MILITAR. ABANDONO DE POSTO [CPM, ART. 195]. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. EXCEPCIONALIDADE. REEXAME DE PROVAS. IN VIA BILIDADE. 1. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa é medida excepcional, justificando-se quando despontar, fora de dúvida, atipicidade da conduta, causa extintiva da punibilidade ou ausência de indícios de autoria. 2. O habeas corpus não é a via processual adequada à análise aprofundada de matéria fático-probatória. Ordem indeferida." (HC 93143, EROS GRAU, STF)

"EMENTA: HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. PROVA ILÍCITA. ALCANCE. LIMITES INSTRUTÓRIOS DO HABEAS CORPUS. EXAME MINUCIOSO DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE. TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. 1. O reconhecimento da ilicitude da interceptação telefônica, empreendida anteriormente ao lançamento definitivo do tributo, não inibe a instauração de outras ações penais contra o Paciente por crimes de natureza diversa daquele contra a ordem tributária, desde que sejam apresentados outros elementos probatórios. 2. O reconhecimento da ilicitude da prova acarreta a sua inadmissibilidade, conforme estabelece o inciso LVI do art. 5º da constituição da República. Precedentes. 3. O habeas corpus não é a via processual adequada para o exame detalhado e minucioso das provas que alicerçam a acusação, devendo essa atividade ser reservada aos procedimentos que comportam dilação ampla e irrestrita. Precedentes. 4. O trancamento de ação penal constitui medida reservada a hipóteses excepcionais, nelas se incluindo a manifesta atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas. Precedentes. 5. Ordem denegada." (HC 106271, CARMEN LÚCIA, STF)

Outrossim, verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe ao Representante do Ministério Público Federal, no exercício de suas atribuições constitucionais, oferecer denúncia com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e legislação vigente, proceder à apuração dos fatos, não se podendo falar em ausência de justa causa para a ação penal.

No que se refere à descrição dos fatos contidos na denúncia, transcrevo o seguinte excerto, *in verbis*:

(...)

Os denunciados, na qualidade de presidentes do Conselho Gestor da Associação "SOCIEDADE BENEFICENTE HOSPITALAR SÃO CAETANO", CNPF 59.302.026/0001-37, com endereço na Rua Espírito Santo, 277, Santo Antonio, São Caetano do Sul/SP, deixou de recolher aos cofres do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS as contribuições previdenciárias descontadas dos pagamentos efetuados aos empregados, no prazo legal, referentes às competências de 01/2006 a 08/2006, 10/2006 a 07/2009 e 06/2010, inclusive décimo-terceiro salários de 2006, 2007, 2008 e 2009 (AI 37.295.595-9), incidindo, assim, na conduta de apropriação indébita previdenciária.

Os denunciados, ainda, suprimiram indevidamente recolhimento de contribuições previdenciárias correspondentes à cota patronal mediante a ausência de declaração nas Guias de Recolhimento de Fundo de

Garantia e Informações à Previdência Social - GFIPs das remunerações pagas aos segurados empregados e contribuintes individuais no período correspondentes às competências de 01/2006 a 06/2010 (AI 37.295.592-4), inclusive decimo-terceiro salários e 01/2006 a 12/2009 (AI 37.295.594-0), respectivamente, incidindo, assim, na conduta de sonegação previdenciária.

(...)

Em relação à autoria, o estatuto da SOCIEDADE BENEFICIENTE HOSPITALAR SÃO CAETANO (f. 167-187) indica que cabe ao Presidente do Conselho Gestor a representação da associação, a autorização e retificação de despesas, bem como a assinatura de cheques, em conjunto com o tesoureiro (art. 49 do Estatuto, f. 179)

Veja-se que, em última análise, as decisões sobre o que devia ou não ser pago cabia ao Presidente do Conselho Gestor, cuja posição era, ao fim, apenas auxiliada e ratificada por terceiros.

Nesse contexto, observa-se das atas der reunião do Conselho Deliberativo de f. 211-216, 217-219, e 92 do apenso II, que os denunciados ALVARO PAEZ JUQUEIRA e JOÃO PAULO DOS REIS GALVEZ revezaram-se no exercício do cargo de Presidente do Conselho Gestor com o falecido associado Felício Miguel de Petta, (...) (fls. 85/89).

Nesse aspecto, tenho que a denúncia possui, pelo menos neste juízo de cognição sumária, aptidão para embasar a pretensão punitiva estatal, porquanto alicerçada na Representação Fiscal para Fins Penais e demais documentos produzidos pela Receita Federal.

Nesse sentido:

PENAL. PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS. ART. 168-A DO CÓDIGO PENAL. INÉPCIA DA DENÚNCIA . FALTA DE JUSTA CAUSA. INOCORRÊNCIA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 41 DO CPP. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. I - denúncia que individualiza a conduta e expõe o fato imputado atendendo, assim, aos requisitos do art. 41 do CPP. II - Não se declara inepta a denúncia se o seu teor permitir o exercício do direito do contraditório e o da ampla defesa. III - O trancamento da ação penal, em habeas corpus, constitui medida excepcional que só deve ser aplicada quando evidente a ausência de justa causa, o que não ocorre quando a denúncia descreve conduta que configura crime em tese. IV - Ordem denegada.

(STF, HC 92.764/BA, Primeira Turma, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, j. 08.04.2008, v.u, DJe 30.04.2008)

Assim, para o prosseguimento da ação penal, na esteira do entendimento do supremo Tribunal Federal, basta que a denúncia atenda aos requisitos do art. 41 do Código de Processo Penal, expondo fato que, ao menos em tese, configure crime ligado ao sujeito passivo por nexo de causalidade plausível.

Ressalto a necessidade do prosseguimento feito, momento em que, à luz do contraditório e ampla defesa, as teses referentes à autoria e materialidade do delito serão discutidas com a profundidade necessária, com a devida análise da prova produzida no decorrer da instrução processual.

Nesse sentido:

"DIREITO PROCESSUAL PENAL E DIREITO PENAL. HABEAS CORPUS. INÉPCIA DA DENÚNCIA E FALTA DE JUSTA CAUSA. CONCLUSÕES DA CVM E DA SECRETARIA DE PREVIDÊNCIA COMPLEMENTAR. CRIMES CONTRA O SISTEMA FINANCEIRO NACIONAL. DENEGAÇÃO. (...) 4. Em se tratando de habeas corpus, remédio constitucional que se notabiliza pela celeridade e, conseqüentemente, pela insusceptibilidade de exame aprofundado de provas, é imperioso o reconhecimento da necessidade do desenvolvimento do processo penal para melhor esclarecimento dos pontos controvertidos, inclusive do contexto em que se deu a alegada a provação das operações realizadas pela PREVI, por parte dos órgãos públicos competentes (Secretaria de Previdência Complementar e Comissão de Valores Mobiliários). (...) 14. Habeas corpus denegado." (HC 95515, ELLEN GRACIE, STF)

No mais, não prospera a alegação de que no período mencionado a SOCIEDADE BENEFICIENTE HOSPITALAR SÃO CAETANO ostentava a qualidade de entidade beneficente com isenção total da cota patronal no período fiscalizado, porquanto consta que a empresa perdeu tal isenção nos termos do Ato Cancelatório de Isenção nº 21.434/0001/05 de 07.06.2005, tendo sido apenas renovada a certificação de entidade beneficente de assistência social por meio da Resolução nº 7 de 03.02.2009 para o período de 01.01.2004 a 31.12.2006 (fl. 92/94), diferente, portanto, daquelas competências constantes na denuncia.

Ademais, não consta que tal renovação compreenda também as contribuições previdenciárias descontadas dos pagamentos efetuados aos empregados.

Por fim, o ajuizamento de ação anulatória do crédito tributário ou outra que questione sua validade não tem o condão de suspender o curso da persecução penal, dada a independência entre as esferas cível e criminal.

O Superior Tribunal de Justiça se posicionou neste sentido:

HABEAS CORPUS. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. ART. 1.º, INCISO I, DA LEI N.º 8.137/90. AÇÃO PENAL. CRÉDITO FISCAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO CONCLUÍDO. EXISTÊNCIA DE LANÇAMENTO DEFINITIVO. DELITO CONSUMADO. ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DA DENÚNCIA. IMPROCEDÊNCIA.

1. Há justa causa para a persecução penal do crime previsto no art. 1º da Lei n.º 8.137/90, segundo o entendimento desta Corte e do Pretório Excelso, quando o crédito fiscal possui lançamento definitivo.

2. A existência de ação anulatória de débito fiscal, ainda em curso, não impede o prosseguimento do processo penal, porque a pendência de discussão acerca da exigibilidade do crédito tributário perante o Judiciário constitui óbice, tão-somente, à prática de atos tendentes à cobrança do crédito, não impossibilitando a instauração da ação penal cabível, dada a independência das esferas cível e criminal.

3. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

4. Ordem denegada. Prejudicado o pedido de reconsideração da decisão que indeferiu a liminar. (HC 96282/ES, Rel. Min. Ministra LAURITA VAZ)

Posto isto, INDEFIRO A LIMINAR.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada e, com a vinda das mesmas, dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 HABEAS CORPUS Nº 0001609-71.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001609-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE : DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
PACIENTE : JANIO ASTERO DE SOUZA
ADVOGADO : LEONARDO HENRIQUE SOARES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
CO-REU : ADAO FERNANDES SOARES e outro
: PAULO GONCALVES DUARTE
No. ORIG. : 00029694020064036181 3P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus*, impetrada pela Defensoria Publica da União, em benefício de JANIO ASTERO DE SOUZA, sob o argumento de que a paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de São Paulo - SP.

Informa a impetrante que o paciente foi denunciado pela suposta prática do delito descrito no artigo 173, §3º c/c art. 29, ambos do Código Penal e, frustradas as tentativas de citação pessoal, foi determinada a suspensão do processo e a produção antecipada da prova testemunhal.

Afirma que o deferimento da produção antecipada de provas foi realizado em desconformidade com as previsões legais e constitucionais, uma vez que não teria sido demonstrada a excepcionalidade e urgência da necessidade de produção da prova testemunhal.

Aduz que a alegada falibilidade da memória humana, por si só, não autorizaria a medida adotada pelo Juízo Impetrado.

Discorre sobre sua tese, junta doutrina e jurisprudência que entende lhe favorecer.

Pede a concessão de liminar para que se determine a suspensão da audiência de oitiva da testemunha de acusação até o julgamento da presente ação constitucional e, no mérito, a concessão da ordem para anular a decisão que deferiu a produção antecipada de provas.

Juntou os documentos de fls. 07/45.

É o breve relatório.

A suspensão do processo em razão da impossibilidade de citação pessoal do réu encontra previsão no artigo 366, do Código do Processo Penal, que possui a seguinte redação, *in verbis*:

"Art. 366. Se o acusado, citado por edital, não comparecer, nem constituir advogado, ficarão suspensos o processo e o curso do prazo prescricional, podendo o juiz determinar a produção antecipada das provas consideradas urgentes e, se for o caso, decretar a prisão preventiva, nos termos do disposto no art. 312."

Especificamente no que concerne à produção antecipada da prova, o Egrégio Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 455, cujo teor transcrevo a seguir:

"Súmula 455: A decisão que determina a produção antecipada de provas com base no artigo 366 do CPP deve ser concretamente fundamentada, não a justificando unicamente o mero decurso do tempo".

Vê-se, pois, que a Jurisprudência Pátria, em especial nos Tribunais Superiores, já demonstrou a preocupação em ressaltar a excepcionalidade da produção antecipada de provas, visando à máxima efetividade do direito ao devido processo legal, restringindo a sua ocorrência aos casos de comprovada urgência e necessidade.

No caso concreto, alegado constrangimento ilegal estaria consubstanciado na decisão proferida nos seguintes termos:

(...)

Em relação à produção antecipada de provas, a Súmula 455, do STJ é muito clara ao indicar o caráter excepcional da medida, declarando serem insuficientes alusões genéricas, como o simples passar do tempo, para alicerçar o deferimento. Todavia, existindo nos autos motivos idôneos, o magistrado poderá, fundamentadamente, determinar a realização do evento.

No caso em tela, verifico que as testemunhas serão inquiridas sobre os mesmos fatos, estando submetidas aos questionamentos do Ministério Público Federal, da defesa e, se necessário, do julgador, razão pela qual entendo que a antecipação da prova não criará constrangimento à ampla defesa do réu ou ao contraditório, privilegiando, noutro giro, a economia processual.

Ademais, ainda que, isoladamente, o passar do tempo não constitua razão suficiente para autorizar a medida, é um fator que deve ser ponderado, somando-se às demais circunstâncias do caso concreto para formar o convencimento do magistrado. No presente caso, verifico que os fatos ocorreram entre 2001 e 2005, e, tendo em vista que não se sabe a data futura em que a prova poderia ser produzida, retardar a medida servirá apenas para que se perca a importante contribuição das testemunhas na busca da verdade real.

Ademais, deve ser considerado o fato de que uma das testemunhas são médicos, lidando no seu dia a dia com diversos pacientes, sendo razoável concluir que a postergação poderá levar ao esquecimento sobre os fatos específicos deste processo.

Há farta jurisprudência a autorizar a produção antecipada de provas quando existe a conjugação de elementos autorizadores, senão vejamos: (...). (Fls. 42/44)

Vê-se que a decisão proferida está adequadamente fundamentada em motivos concretos, além do decurso temporal, que efetivamente prejudicam ou mesmo inviabilizam a produção de prova reputada necessária. No caso em apreço, apresentaram-se satisfatoriamente motivos idôneos para a produção antecipada da prova testemunhal.

Com efeito, se a mera hipótese de que o decurso de tempo poderá acarretar o esquecimento dos fatos pela testemunha não é fundamento legítimo para determinar sua oitiva, é cediço que a memória humana é suscetível de falhas com o decurso do tempo, razão pela qual, por vezes, se faz necessária a antecipação da prova testemunhal nos termos do artigo 366 do Código de Processo Penal, quando se constata que a data dos fatos já se distancia de forma relevante, sob pena de comprometer a busca da verdade dos fatos narrados na denúncia.

Na situação presente os supostos fatos criminosos ocorreram entre 2001 e 2005, e mais, a pessoa que os presenciou é médico, lidando em seu dia a dia com uma infinidade de casos similares.

Assim já decidiu o c. Superior Tribunal de Justiça em caso análogo:

HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO-CABIMENTO. COMPETÊNCIA DAS CORTES SUPERIORES. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. MODIFICAÇÃO DE ENTENDIMENTO DESTE TRIBUNAL, EM CONSONÂNCIA COM A SUPREMA CORTE. PROCESSO PENAL. CRIME DO ART. 171, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL. PRODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVAS. NECESSIDADE, ADEQUAÇÃO E PROPORCIONALIDADE DA MEDIDA. IMPOSSIBILIDADE DE CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO. 1. O Excelso Supremo Tribunal Federal, em recentes pronunciamentos, aponta para uma retomada do curso regular do processo penal, ao inadmitir o habeas corpus substitutivo do recurso ordinário. Precedentes: HC 109.956/PR, 1.ª Turma, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJe de 11/09/2012;

HC 104.045/RJ, 1.ª Turma, Rel. Min. ROSA WEBER, DJe de 06/09/2012; HC 108.181/RS, 1.ª Turma, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 06/09/2012. Decisões monocráticas dos ministros LUIZ FUX e DIAS TOFFOLI, respectivamente, nos autos do HC 114.550/AC (DJe de 27/08/2012) e HC 114.924/RJ (DJe de 27/08/2012). 2. Sem embargo, mostra-se precisa a ponderação lançada pelo Ministro MARCO AURÉLIO, no sentido de que, "no tocante a habeas já formalizado sob a óptica da substituição do recurso constitucional, não ocorrerá prejuízo para o paciente, ante a possibilidade de vir-se a conceder, se for o caso, a ordem de ofício." 3. O decurso do tempo e a possibilidade efetiva de esquecimento das testemunhas (guardas civis que militam, diariamente, contra os mais variados ilícitos) são circunstâncias que podem influir da busca da verdade real. Assim, necessária, adequada e proporcional a produção antecipada de provas, nos termos do inciso I do art. 156 do Código de Processo Penal. 4. Ausência de ilegalidade flagrante que, eventualmente, ensejasse a concessão da ordem de habeas corpus de ofício. 5. Ordem de habeas corpus não conhecida. (HC 201101720747, LAURITA VAZ, STJ - QUINTA TURMA, DJE DATA: 27/09/2013)

PROCESSO PENAL. HABEAS CORPUS. HOMICÍDIO. REVELIA. CITAÇÃO POR EDITAL. SUSPENSÃO DO PROCESSO. RODUÇÃO ANTECIPADA DE PROVA TESTEMUNHAL. FATOS OCORRIDOS HÁ APROXIMADAMENTE 03 ANOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO EVIDENCIADO. ORDEM DENEGADA.

I. A determinação da produção antecipada de prova testemunhal, nos termos do art. 366 do CPP, é faculdade legal conferida ao julgador, na hipótese de estar suspenso o processo em decorrência da revelia do acusado, consubstanciando-se em medida que pode, ou não, ser considerada urgente, diante das peculiaridades do caso concreto.

II. Delito praticado em 08.09.2007, tendo o juízo processante determinado a produção antecipada da prova oral, realizada em 25.05.2010, aproximadamente três anos após o cometimento, em tese, do delito, continuando o feito suspenso.

III. Hipótese na qual sobressaem fatos concretos que ensejam a superação do Enunciado n.º 455, da Súmula desta Corte, uma vez verificar-se a necessidade de produção antecipada da prova oral, em razão da possibilidade concreta de as testemunhas esquecerem os fatos apurados e os seus detalhes.

IV. Ordem denegada. (HC 184.636/SP, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 14/10/2011)

Ademais, à produção de provas é aplicado o princípio do livre convencimento motivado do juiz e a legislação processual penal prevê expressamente que o magistrado pode ordenar a produção se considerá-la urgente e relevante, desde que observe a necessidade, a adequação e a proporcionalidade da medida (artigos 155 e 156, inciso I, do CPP).

Por fim, ressalta-se que o deferimento da realização da produção antecipada de provas não traz qualquer prejuízo para a defesa, já que, além do ato ser realizado na presença de defensor nomeado, caso o acusado compareça ao processo futuramente, poderá requerer a produção das provas que julgar necessárias para a comprovação da tese defensiva, inclusive, desde que apresente argumentos idôneos, a repetição da prova produzida em antecipação.

Ante o exposto, INDEFIRO A LIMINAR pleiteada.

Requisitem-se, com urgência, as informações à autoridade impetrada e remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 HABEAS CORPUS Nº 0001695-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001695-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES

IMPETRANTE : MARCOS APARECIDO SIMOES

PACIENTE : ROGERIO PERES NUNES reu preso

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/02/2015 585/816

ADVOGADO : SP281689 MARCOS APARECIDO SIMÕES
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00109805120134036104 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de habeas corpus impetrado por Marcos Aparecido Simoes em favor de ROGERIO PERES NUNES, contra ato do Juízo Federal da 2ª Vara de Sorocaba/SP.

Informa o impetrante que o paciente está sendo investigado pela prática dos delitos descritos no artigo 171, §3º, artigo 297, §3º, I, II e III, artigo 304, todos do Código Penal e artigo 2º, caput, §§1º ao 4º, da Lei 12.850/2013. Afirmam que a decisão que determinou a prisão preventiva em desfavor do paciente estaria desprovida de fundamentação idônea.

Alega a desproporcionalidade da segregação cautela, vez que não há motivos que autorizem a prisão preventiva. Pede a concessão de medida liminar, para a revogação da prisão preventiva, com a imediata expedição de alvará de soltura, e, ao final, pede seja concedida a ordem, tornando definitiva a liminar.

Juntou os documentos de fls. 34/54.

É O RELATÓRIO

DECIDO

Examinando a petição inicial deste *writ* e aquela relativa ao habeas corpus nº 0030399-02.2014.4.03.0000/SP, observo que não há nenhum traço significativo de diferença entre as causas, cujo objetivo, em ambas, é obter a liberdade provisória em favor do paciente, negada pela autoridade coatora.

Urge concluir que há carência do interesse em ver apreciado este pedido, eis que se trata de mera repetição das teses já submetidas à apreciação, tendo esta E. Quinta Turma, por unanimidade, denegado aquela ordem, em sessão de julgamento realizada em 19.01.2015, cuja publicação do julgado se deu em 21.01.2015.

Assim, não tendo apresentado novos fundamentos, impende não seja conhecida a presente impetração.

Nesse mesmo sentido, cito o seguinte precedente desta E. Turma: "**(...) não se conhece da ordem de habeas corpus, quando consubstanciada em reiteração de outro pedido formulado com os mesmos fundamentos (...)**" (TRF - 3ª Região, HC nº 2001.03.00.031677-7, 5ª Turma, Relatora: Desembargadora Federal Suzana Camargo, julgado em 18/12/2001, v.u., publicado no DJU em 26/02/2002).

Rejeito, pois, este pedido de *habeas corpus*, porquanto se trata de mera repetição do Habeas Corpus nº0030399-02.2014.4.03.0000/SP, julgado extinto este processo com fundamento no art. 267, I, do Código de Processo Civil, de aplicação subsidiária.

Após o decurso do prazo recursal, remetam-se os autos ao arquivo.

Int.

São Paulo, 29 de janeiro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00005 HABEAS CORPUS Nº 0001496-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001496-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : RENATO ESTEVAM DA SILVA PEREIRA reu preso
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00163088520144036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado pela Defensoria Pública da União em favor de **Renato Estevam da Silva Pereira**, por meio do qual objetiva a revogação da prisão preventiva decretada no feito nº 0016308-58.2014.403.6108, que tramita perante a 5ª Vara Federal Criminal de São Paulo/SP e apura a prática do delito descrito no artigo 157, parágrafo 2º, incisos I e II, do Código Penal.

O impetrante alega, em síntese, que:

a) o paciente é primário, não tem nenhum antecedente criminal e os fatos ocorreram há mais de dois anos.

b) o paciente, mesmo indiciado, compareceu perante a autoridade policial quando intimado, o que revela a ausência de qualquer risco de fuga.

c) não há nos autos nenhum dado concreto que recomende a prisão preventiva do paciente, reconhecido por meio de fotografia depois de mais de dois anos do fato criminoso descrito na denúncia.

É o relatório.

Decido.

Consta dos autos que no dia 20 de setembro de 2012, dois funcionários da EBCT que realizavam entregas na Rua Vicente Navarro nº 81, Campo Limpo/SP foram abordados por dois indivíduos que estavam em uma motocicleta Honda CG 125, placas EGY-4707, que subtraíram, mediante grave ameaça exercida com simulação de arma de fogo, encomendas de SEDEX que estavam dentro do veículo Renault Kangoo Express, de propriedade da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos EBCT.

Consta, ainda, que após diligências policiais, o proprietário da motocicleta Honda CG 125, placas EGY-4707, Vander Lopes Cristino, foi localizado e declarou perante a autoridade policial que havia vendido a motocicleta para o paciente **Renato Estevam da Silva**, tendo preenchido o certificado de registro com os dados de **Renato** junto ao Detran.

Em seguida, as duas vítimas do roubo, os carteiros Luiz Antonio Cornacione da Silva e Sander Neri Cirilo foram intimados e compareceram à Delegacia de Polícia, oportunidade na qual realizaram o reconhecimento fotográfico do paciente **Renato Estevam da Silva**, como sendo um dos autores do delito descrito nos autos.

Ao contrário do que afirma o impetrante, o reconhecimento fotográfico ocorreu em 23.10.2012, apenas um mês após a ocorrência do roubo.

Depois de localizado, em 18.09.2013, o paciente compareceu perante a Delegacia de Polícia e declarou que "(...) que é proprietário da moto CG 125, de placas EGY 4707, e que a vendeu para um rapaz de nome Ítalo, vulgo "baianinho", e que desconhece seu endereço. Afirma também que utilizou da referida motocicleta para a prática de roubo aos correios, abordando carteiros que trabalhavam a pé e, uma vez, abordou uma viatura do SEDEX, modelo Kangoo. Explica que nas vezes em que roubou os correios, chegou a subtrair dois celulares e um bate-deira. Que roubava acompanhado de um rapaz vulgarmente conhecido como "Danielzinho", o qual encontra-se preso. Alega que nenhuma das vezes praticou os crimes portando arma de fogo. Declara que faz alguns meses que não rouba os correios, tendo em vista que a moto de placas EGY 4707 estava quebrada." (fls. 30).

O Ministério Público do Estado de São Paulo ofereceu denúncia e requereu a decretação da prisão preventiva do paciente. No dia 03.06.2014 a prisão foi decretada, tendo sido determinada a remessa dos autos à Justiça Federal. Recebidos os autos na Justiça Federal em 17.12.2014, a denúncia foi ratificada pelo Ministério Público Federal, tendo a magistrada de primeiro grau reconhecido a competência, ratificado integralmente o recebimento da denúncia e determinado a manutenção da prisão preventiva de **Renato Estevam da Silva**.

Compulsando os autos verifica-se que não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

Com efeito, a decisão proferida pela d. magistrada de primeiro grau que manteve a prisão do paciente não padece de qualquer irregularidade, uma vez que presentes os pressupostos e as circunstâncias que autorizam a decretação da custódia cautelar, nos termos do que estabelece o artigo 312 do Código de Processo Penal e artigo 282, incs. I e II do mesmo diploma legal.

Os indícios de autoria do crime estão suficientemente delineados nos autos. O paciente foi reconhecido por meio de fotografia pelos dois carteiros da EBCT, vítimas do delito de roubo descrito nos autos.

Importante observar, ainda, que o crime foi praticado mediante grave ameaça, em razão da simulação do uso de arma de fogo, além do concurso de agentes, fatos que agravam a conduta delituosa e justificam a manutenção da prisão preventiva para garantir a ordem pública e acautelar o meio social.

Nesse sentido a lição de Guilherme de Souza Nucci: *"a garantia da ordem pública visa não só prevenir a reprodução de fatos criminosos como acautelar o meio social e a própria credibilidade da Justiça em face da gravidade do crime e de sua repercussão"*. (Código de Processo Penal Comentado, RT, 2012).

As declarações prestadas pelo próprio paciente em sede policial, de que *"utilizou da referida motocicleta para a prática de roubo aos correios, abordando carteiros que trabalhavam a pé e, uma vez, abordou uma viatura do SEDEX, modelo Kangoo"* e, ainda, que *"faz alguns meses que não rouba os correios, tendo em vista que a moto de placas EGY 4707 estava quebrada"*, demonstram que praticou o delito de roubo aos correios por mais de uma vez, o que indica que tem personalidade voltada à prática de delitos e justifica a manutenção da prisão para evitar que volte a delinquir.

Ressalte-se, também, a inexistência nestes autos de documentos que comprovem o exercício de atividade lícita e de residência fixa por parte do paciente, o que reforça a necessidade da manutenção da custódia cautelar.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade impetrada, que deverão ser prestadas no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

MAURICIO KATO

Desembargador Federal Relator

00006 HABEAS CORPUS Nº 0001534-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001534-0/SP

RELATOR	: Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE	: JOSE APARECIDO RAMOS ROJO
PACIENTE	: PAULO HEGUEDUSCHI GOMES reu preso
ADVOGADO	: SP093081 JORGE APARECIDO RAMOS ROJO
IMPETRADO(A)	: JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG.	: 00031354120144036133 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Jorge Aparecido Ramos Rojo em favor de **Paulo Hegueduschi Gomes**, por meio do qual objetiva a revogação da prisão preventiva decretada no feito nº 0003135-41.2014.403.6133, que tramita perante a 2ª Vara Federal Criminal de Guarulhos/SP e apura a prática do delito descrito no artigo 157, parágrafo 2º, inciso II, do Código Penal.

O impetrante alega, em síntese, que:

a) o paciente é primário, o crime não foi praticado com uso de arma de fogo, não houve violência física contra a vítima e o objeto subtraído foi recuperado.

b) a jurisprudência tem admitido a ilegalidade de prisões preventivas decretadas com base na gravidade abstrata do delito e periculosidade presumida do agente.

c) não há nos autos prova de que as possíveis vítimas e testemunhas tenham sido ameaçadas, o que afasta a necessidade da prisão como garantia da instrução criminal.

d) estão ausentes os requisitos para a decretação da custódia cautelar.

e) ainda que condenado, o paciente poderá ser beneficiado com um regime prisional mais brando, razão pela qual não se justifica o encarceramento nesta oportunidade.

f) as medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal devem ser aplicadas de forma preferencial em relação à prisão, que constitui medida de exceção.

Requer, em sede de liminar, a imediata expedição de alvará de soltura em favor do paciente e, subsidiariamente, que seja aplicada a medida cautelar de comparecimento periódico em Juízo.

É o relatório.

Decido.

Consta da inicial acusatória que no dia 24 de outubro de 2014, por volta das 15 horas e 05 minutos, na Rua Gardênia, nº 24, Vila Real, na cidade de Poá/SP, o paciente **Paulo Hegueduschi Gomes**, juntamente com outro indivíduo não identificado, subtraíram, mediante grave ameaça, encomendas dos Correios que estavam sendo transportadas pelo carteiro Francisco José Pereira dos Santos, funcionário da Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - EBCT.

De acordo com a denúncia, a vítima Francisco José Pereira dos Santos realizava entregas na Rua Orquídeas, em Poá/SP, quando foi abordado pelo paciente e seu comparsa, que anunciaram o roubo, exigindo que entregasse a bolsa.

Logo após o ocorrido, **Paulo Hegueduschi Gomes** foi preso em flagrante delito, na posse da bolsa azul oficial dos Correios.

Relata a exordial, ainda, que o paciente confessou a prática do crime.

Compulsando os autos verifica-se que não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

Com efeito, a decisão proferida pelo d. magistrado de primeiro grau que indeferiu o pedido de liberdade provisória ao paciente não padece de qualquer irregularidade, uma vez que presentes os pressupostos e as circunstâncias que autorizam a manutenção da custódia cautelar, nos termos do que estabelece o artigo 312 do Código de Processo Penal e artigo 282, incs. I e II do mesmo diploma legal.

Os indícios de autoria e materialidade estão suficientemente delineados nos autos. O paciente foi preso em flagrante logo após o cometimento do delito portando a bolsa azul oficial dos correios e confessou a prática do crime, tendo declarado perante a autoridade policial *que "(...) roubou os objetos dos correios e na ocasião estava acompanhado de seu colega Fabiano. Disse que a idéia foi dos dois"* (fls. 19).

Importante observar, ainda, que se trata de modalidade criminosa que tem sido praticada de maneira reiterada, mediante grave ameaça exercida contra os funcionários da EBCT e concurso de agentes, fatos que agravam a conduta imputada ao paciente e justificam a manutenção da prisão preventiva para garantir a ordem pública e acautelar o meio social.

Nesse sentido a lição de Guilherme de Souza Nucci: *"a garantia da ordem pública visa não só prevenir a reprodução de fatos criminosos como acautelar o meio social e a própria credibilidade da Justiça em face da gravidade do crime e de sua repercussão"*. (Código de Processo Penal Comentado, RT, 2012).

Ressalte-se, ainda, que não foi acostado ao presente feito o comprovante de residência fixa, tendo o paciente declarado se encontra desempregado há aproximadamente quatro meses, fatos que corroboram a necessidade da manutenção da prisão como forma de assegurar eventual aplicação da lei penal.

Do mesmo modo, a primariedade do paciente não constitui circunstância garantidora da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional. Precedentes do Supremo Tribunal Federal (*HC-AGR 108188, 1ª Turma, Luiz Fux, 04.10.2011 / HC 104608, 1ª Turma, Cármen Lúcia, DJU 24.05.2011*).

Por fim, tendo em vista a presença dos pressupostos que determinam a prisão preventiva, não se mostra adequada a substituição por qualquer das medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, sendo necessária a manutenção da prisão, conforme dispõe o artigo 282, inciso II c.c. o parágrafo 6º do Código de Processo Penal.

Por esses fundamentos, **indefiro o pedido de liminar.**

Requisitem-se informações à autoridade impetrada, que deverão ser prestadas no prazo de 05 (cinco) dias.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.
MAURICIO KATO
Desembargador Federal Relator

00007 HABEAS CORPUS Nº 0001567-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001567-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : ANA MARIA DE JESUS SILVA SANTOS
PACIENTE : WILLIAN GONCALVES NUNES reu preso
ADVOGADO : SP108748 ANA MARIA DE JESUS SILVA SANTOS e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00148806820144036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado em favor de Willian Gonçalves Nunes, com pedido liminar, para revogação da prisão preventiva (fl. 17).

Aduz a impetrante, em síntese, que Willian Gonçalves Nunes foi detido em flagrante em 23.10.14 e a prisão foi convertida em preventiva, mas não estão presentes os requisitos do art. 312 do Código de Processo Penal. Afirma que não foi possível pagar a fiança arbitrada, está caracterizado o excesso de prazo e o paciente faz jus à liberdade provisória, restando comprovado que tem residência fixa, ocupação lícita e não registra antecedentes criminais (fls. 2/17).

Entretanto, a despeito de a impetrante mencionar ter anexado documentos aos autos, o feito não foi instruído com qualquer documentação.

Intime-se a impetrante para que promova a juntada de cópia dos seguintes documentos:

- a) auto da prisão em flagrante delito;
- b) decisão que decretou a prisão preventiva;
- c) decisões relativas à fiança e ao pedido de revogação da prisão;
- d) outros documentos que entender pertinentes à comprovação das alegações formuladas na inicial.

Após, será apreciado o pedido liminar.

Publique-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

00008 HABEAS CORPUS Nº 0001554-23.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001554-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal PAULO FONTES
IMPETRANTE	: ALEXANDRE HENRIQUE ZARZUR
PACIENTE	: ANDRE ATTIVO
	: ALEXANDRE PAIVA
ADVOGADO	: SP135270 ALEXANDRE HENRIQUE MIOLA ZARZUR
IMPETRADO(A)	: PROCURADOR DA REPUBLICA EM SAO BERNARDO DO CAMPO SP
	: DELEGADO DE POLICIA FEDERAL EM SAO PAULO SP
No. ORIG.	: 20.14.000048-7 DPF Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ordem de *habeas corpus* impetrado por Alexandre Henrique Zarzur, em benefício de ANDRE ATTIVO e ALEXANDRE PAIVA, sob o argumento de que a paciente estaria sofrendo constrangimento ilegal por parte do Procurador da Republica em São Bernardo do Campo/SP e do Delegado de Policia Federal em São Paulo/SP.

Alega o impetrante que a suposta ilegalidade se consubstanciaria na instauração de inquérito policial para apuração de eventual prática do delito tipificado no art. 1º, I da Lei 8.137/90 e no art. 299, caput, do Código Penal com fundamento nas seguintes premissas:

- a) impossibilidade de se promover a instauração de inquérito policial para apuração de delitos contra a ordem tributária tendo em vista a existência de recurso administrativo pendente de julgamento para discussão da matéria de fato e de direito que norteiam a acusação fiscal, conforme o estabelecido na Sumula Vinculante 24 do STF;
- b) Inexistência de crime previsto no art, 1º, II da Lei 8.137/90, já que a empresa em que os pacientes são sócios não reduziu nem suprimiu tributo fraudando a fiscalização tributária através de inserção de elementos inexatos, sendo de responsabilidade do fisco averiguar a idoneidade das empresas declaradas de fachada com as quais o pacientes contrataram;
- c) inexistência de fraude tributaria, vez que a empresa dos pacientes apresentou todas as notas fiscais relativas às movimentações mensais;
- d) inexistência de crime de redução ou supressão de tributos, pois a empresa dos pacientes não deixou de recolher

tais valores, apenas promoveu o aproveitamento dos créditos de PIS e COFINS e o conseqüente recolhimento da parte resultante desta compensação, sendo atípico o fato que se pretende apurar no inquérito policial.

Aduzem que os pacientes foram intimados para prestar esclarecimentos na Delegacia de Polícia Federal em São Paulo no dia 29.01.2015, o que consubstanciaria o *periculum in mora*.

Pede a concessão de liminar para que se determine a imediata suspensão do inquérito policial originário e, no mérito, requerem a concessão da ordem com o seu trancamento definitivo.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 60/176.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Como cediço, a ação de *habeas corpus* tem pressuposto específico de admissibilidade, consistente na demonstração *primo actu oculi* da violência atual ou iminente, qualificada pela ilegalidade ou pelo abuso de poder, que repercute, mediata ou imediatamente, no direito à livre locomoção, conforme previsão do art. 5.º, inc. LXVIII, da Constituição Federal e art. 647 do Código de Processo Penal.

Ainda, cabe salientar que, tanto o Supremo Tribunal Federal, quanto o Superior Tribunal de Justiça já se manifestaram no sentido da excepcionalidade do trancamento da ação penal, como segue:

HABEAS CORPUS. PENAL E PROCESSUAL PENAL MILITAR. ABANDONO DE POSTO [CPM, ART. 195]. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL POR AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. EXCEPCIONALIDADE. REEXAME DE PROVAS. INVIABILIDADE. 1. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa é medida excepcional, justificando-se quando despontar, fora de dúvida, atipicidade da conduta, causa extintiva da punibilidade ou ausência de indícios de autoria. 2. O habeas corpus não é a via processual adequada à análise aprofundada de matéria fático-probatória. Ordem indeferida. (HC 93143, EROS GRAU, STF).

HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL PENAL. PROVA ILÍCITA. ALCANCE. LIMITES INSTRUTÓRIOS DO HABEAS CORPUS. EXAME MINUCIOSO DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE.

TRANCAMENTO DE AÇÃO PENAL. EXCEPCIONALIDADE. (...) 4. O trancamento de ação penal constitui medida reservada a hipóteses excepcionais, nelas se incluindo a manifesta atipicidade da conduta, a presença de causa de extinção da punibilidade ou a ausência de indícios mínimos de autoria e materialidade delitivas.

Precedentes. 5. Ordem denegada. (HC 106271, CARMEN LÚCIA, STF).

Outrossim, verificada a existência de fato que, em tese, configura crime, e havendo indícios de sua autoria, cabe à Autoridade Policial a realização de investigações com o fim de oferecer subsídios ao Representante do Ministério Público Federal que, no exercício de suas atribuições constitucionais, eventualmente poderá oferecer denúncia com o fim de instaurar ação penal, para, à luz dos princípios constitucionais e legislação vigente, proceder à apuração dos fatos.

Nesse mesmo sentido:

"HABEAS CORPUS - REQUISIÇÃO DE INSTAURAÇÃO DE INQUÉRITO POLICIAL - ALEGADA AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA PARA INDICIAMENTO - SUPOSTA PRÁTICA DE CRIME DE FALSIDADE IDEOLÓGICA - INIDÔNEA DECLARAÇÃO DE POBREZA PARA FINS DE ASSISTÊNCIA JURÍDICA GRATUITA - CONDOTA TÍPICA, A PRINCÍPIO - DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1.- Conduta que, em tese se subsume ao tipo previsto no artigo 299, do Código Penal. Não caracteriza constrangimento ilegal a requisição de inquérito policial com vistas à apuração de inidôneo pedido de justiça gratuita, diante da notória boa situação financeira do autor de ação. 2.- O trancamento de ação por falta de justa causa, na via estreita do writ, somente é viável desde que se comprove, de plano, a atipicidade da conduta, a incidência de causa de extinção da punibilidade ou ausência de indícios de autoria ou de prova sobre materialidade do delito, hipóteses não ocorrentes na espécie. 3.- Ordem denegada." (HC 00178670620084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 DATA:29/09/2008)

O inquérito policial é procedimento administrativo inquisitivo que visa viabilizar a atividade persecutória do Estado, destinando-se à colheita de elementos probatórios acerca da materialidade da infração penal e sua autoria. Trata-se de atividade instrutória preliminar e embasadora da *opinio delicti* ministerial para a eventual propositura da ação penal.

No caso em tela, do relatório da autoridade fazendária de fls. 66/72, da requisição do Ministério Público Federal e da portaria de instauração do inquérito policial e demais cópias dos autos, depreende-se a ocorrência (em tese) de fatos delituosos, não se mostrando possível aferir, de plano, a atipicidade da conduta imputada aos pacientes.

Por outro lado, não se ignora o teor da súmula vinculante 24, que determina que a consumação do delito só ocorre após a constituição definitiva do crédito tributário, data que faz surgir a pretensão punitiva do Estado. Entretanto, no caso dos autos, como afirmado pelo próprio Impetrante, a Autoridade Impetrada determinou a instauração de inquérito policial para que seja investigada também a suposta prática do delito de falsidade ideológica.

Assim, a solução da lide deve realmente se orientar de acordo com a máxima *in dubio pro societate*, concluindo que somente a continuidade das investigações será suficiente para esclarecer cabalmente todas as questões postas e se apurar se os indícios até aqui colhidos constituem ou não prova de prática de infração penal.

Em que pese a fragilidade de tais indícios, não há como afirmar categoricamente que se enquadram nas hipóteses excepcionais de trancamento do inquérito policial, conforme já decidido pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RHC 86.534 de relatoria do Ministro Eros Grau.

Assim, eventual conclusão acerca dos elementos do tipo penal, tal como a presença do dolo, implicaria em exame aprofundado de matéria fática controversa, o que seria de todo incompatível com a via estreita do *writ*.

Não há, portanto, constrangimento ilegal na sua instauração com menção aos pacientes, eis que constitui uma mera indicação da possível autoria do crime, sem implicar em exercício do *jus accusationis* estatal.

Sua instauração, ademais, constitui *munus público* da polícia judiciária e dever da autoridade policial diante de *notitia criminis* proceder às investigações atinentes.

Não vislumbro, pois, neste momento processual, patente ilegalidade ou abuso de poder a que o paciente esteja submetido.

Diante do exposto, **indefiro a liminar.**

Corrija-se a autuação para excluir o Delegado da Polícia Federal em São Paulo.

Requisitem-se informações à autoridade coatora, bem como à autoridade policial condutora do inquérito policial.

Oficie-se à Receita Federal para que informe sobre o Mandado de Procedimento Fiscal nº 0811900.2011/00197 e procedimentos administrativos relacionados, inclusive se há constituição definitiva do crédito tributário.

Juntadas as informações solicitadas, remetam-se os autos em vista à Procuradoria Regional da República para manifestação.

Após, tornem conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00009 HABEAS CORPUS Nº 0001601-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001601-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : JAIR VISINHANI
: ELAINE RODRIGUES VISINHANI
PACIENTE : JEANE OLIVEIRA SANTOS
ADVOGADO : SP045170 JAIR VISINHANI e outro
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00060094920144036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, em favor de Elaine Rodrigues Visinhani, pretendendo-se a concessão da ordem para determinar a suspensão do andamento da Ação Penal n. 0006009-49.2014.4.03.6181, em trâmite perante a 1ª Vara Federal Criminal de São Paulo (SP), na qual se apura a suposta prática do delito de descaminho (fls. 2/12).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) a paciente foi denunciada pelo crime de descaminho, tipificado no art. 334, § 1º, c, do Código Penal (na redação anterior à Lei n. 13.008/14), por ter sido surpreendida, no exercício de atividade comercial, mantendo em depósito e expondo à venda, de forma consciente e voluntária, mercadorias de procedência estrangeira desacompanhadas de documentação legal;

- b) a Receita Federal informou que o valor dos tributos iludidos totalizava R\$ 14.760,86 (quatorze mil, setecentos e sessenta reais e oitenta e seis centavos);
- c) a denúncia foi rejeitada, com a aplicação do princípio da insignificância, tendo o Ministério Público Federal interposto recurso em sentido estrito;
- d) o MM. Juízo *a quo* reconsiderou a decisão, recebendo a denúncia;
- e) a Portaria n. 75 da Receita Federal determina que débitos tributários inferiores a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais) não são passíveis de cobrança pela Fazenda Nacional, de modo que o valor iludido é inexpressivo;
- f) estão preenchidos os requisitos exigidos pelo STF para a aplicação do princípio da insignificância, a saber, mínima ofensividade da conduta do agente, nenhuma periculosidade social da ação e reduzido grau de reprovabilidade do comportamento do agente;
- g) requer o sobrestamento da ação penal até o julgamento do *writ*, determinando-se, afinal, o trancamento (fls. 2/12).

Foram juntados documentos aos autos (fls. 13/147).

Decido.

Descaminho. Insignificância. Débito tributário não excedente a R\$ 20.000,00. Aplica-se o princípio da insignificância ao delito de descaminho quando o valor do débito tributário não exceder a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto no art. 20 da Lei n. 10.522/02, com as alterações introduzidas pelas Portarias n. 75 e 130 do Ministério da Fazenda, consoante restou assentado pelas duas Turmas do Supremo Tribunal Federal: *HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL E DIREITO PENAL. DESCAMINHO. VALOR INFERIOR AO ESTIPULADO PELO ART. 20 DA LEI 10.522/2002. PORTARIAS 75 E 130/2012 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE.*

1. A pertinência do princípio da insignificância deve ser avaliada considerando-se todos os aspectos relevantes da conduta imputada.

2. Para crimes de descaminho, considera-se, na avaliação da insignificância, o patamar previsto no art. 20 da Lei 10.522/2002, com a atualização das Portarias 75 e 130/2012 do Ministério da Fazenda. Precedentes.

3. Descaminho envolvendo elisão de tributos federais em quantia de R\$ 15.748,38 (quinze mil, setecentos e quarenta e oito reais e trinta e oito centavos) enseja o reconhecimento da atipicidade material do delito dada a aplicação do princípio da insignificância.

4. Habeas corpus concedido para reconhecer a atipicidade da conduta imputada ao paciente, com o restabelecimento do juízo de absolvição sumária exarado na instância ordinária.

(STF, 1ª Turma, HC n. 123035, Rel. Min. Rosa Weber, j. 19.08.14)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS IMPETRADO CONTRA ATO DE MINISTRO DE TRIBUNAL SUPERIOR. COMPETÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL: ART. 102, I, "I", DA CF. MATÉRIA DE DIREITO ESTRITO. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICABILIDADE. HABEAS CORPUS EXTINTO. ORDEM DEFERIDA DE OFÍCIO.

1. O princípio da insignificância incide quando presentes, cumulativamente, as seguintes condições objetivas: (a) mínima ofensividade da conduta do agente, (b) nenhuma periculosidade social da ação, (c) grau reduzido de reprovabilidade do comportamento, e (d) inexpressividade da lesão jurídica provocada.

2. A aplicação do princípio da insignificância deve, contudo, ser precedida de criteriosa análise de cada caso, a fim de evitar que sua adoção indiscriminada constitua verdadeiro incentivo à prática de pequenos delitos patrimoniais.

3. No crime de descaminho, o princípio da insignificância é aplicado quando o valor do tributo não recolhido aos cofres públicos for inferior ao limite de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), previsto no artigo 20 da Lei 10.522/02, com as alterações introduzidas pelas Portarias 75 e 130 do Ministério da Fazenda. Precedentes: HC 120.617, Primeira Turma, Relatora a Ministra Rosa Weber, DJe de 20.02.14, e (HC 118.000, Segunda Turma, Relator o Ministro Ricardo Lewandowski, DJe de 17.09.13)

4. In casu, o paciente foi denunciado como incurso nas sanções do artigo 334, § 1º, alínea c, do Código Penal (descaminho), por ter, em tese, deixado de recolher aos cofres públicos a quantia de R\$ 16.863,69 (dezesseis mil oitocentos e sessenta e três reais e sessenta e nove centavos) referente ao pagamento de tributos federais incidentes sobre mercadorias estrangeiras irregularmente introduzidas no território nacional.

5. A impetração de habeas corpus nesta Corte, quando for coator tribunal superior, não prescinde o prévio esgotamento de instância. E não há de se estabelecer a possibilidade de flexibilização desta norma, desapegando-se do que expressamente previsto na Constituição, pois, sendo matéria de direito estrito, não pode ser ampliada via interpretação para alcançar autoridades - no caso, membros de Tribunais Superiores - cujos atos não estão submetidos à apreciação do Supremo.

6. In casu, aponta-se como ato de constrangimento ilegal decisão monocrática proferida pelo Ministro Campos Marques, Desembargador Convocado do TJ/PR, que deu provimento ao recurso especial do Ministério Público. Verifica-se, contudo, que há, na hipótese sub examine, flagrante constrangimento ilegal que justifica a concessão da ordem ex officio.

7. Ordem de habeas corpus extinta, mas deferida de ofício a fim de reconhecer a atipicidade da conduta imputada

ao paciente, determinando, por conseguinte, o trancamento da ação penal.

(STF, 1ª Turma, HC n. 118.067, Min. Rel. Luiz Fux, j. 25.03.14)

Habeas corpus. Crime de descaminho (CP, art. 334). Impetração dirigida contra decisão monocrática do Relator da causa no Superior Tribunal de Justiça. Decisão não submetida ao crivo do colegiado. Ausência de interposição de agravo interno. Não exaurimento da instância antecedente. Precedentes. Não conhecimento do writ. Pretensão à aplicação do princípio da insignificância. Valor inferior ao estipulado pelo art. 20 da Lei nº 10.522/02, atualizado pelas Portarias 75 e 130/2012 do Ministério da Fazenda. Possibilidade. Ordem concedida de ofício.

(...)

3. No crime de descaminho, o Supremo Tribunal Federal tem considerado, para a avaliação da insignificância, o patamar de R\$

20.000,00, previsto no art. 20 da Lei nº 10.522/2002, atualizado pelas Portarias 75 e 130/2012 do Ministério da Fazenda. Precedentes.

4. Na espécie, como a soma dos tributos não recolhidos perfaz a quantia de R\$ 13.693,23, é de se afastar a tipicidade material do delito de descaminho, com base no princípio da insignificância, em relação ao paciente Cleber Kulibaba Michelin, que preenche os requisitos subjetivos necessários ao reconhecimento da atipicidade de sua conduta.

(...)

6. Ordem concedida de ofício.

(STF, 1ª Turma, HC n. 120.139, Min. Rel. Dias Toffoli, j. 11.03.14)

HABEAS CORPUS IMPETRADO CONTRA DECISÃO MONOCRÁTICA QUE PROVEU RECURSO ESPECIAL DA ACUSAÇÃO. DESCABIMENTO. DESCAMINHO. VALOR DO TRIBUTO SUPRIMIDO INFERIOR A VINTE MIL REAIS. INSIGNIFICÂNCIA. CONCESSÃO DA ORDEM DE OFÍCIO. 1. Inexistindo pronunciamento colegiado do Superior Tribunal de Justiça, não compete ao Supremo Tribunal Federal examinar a questão de direito implicada na impetração. Precedentes. 2. Em matéria de aplicação do princípio da insignificância às condutas, em tese, caracterizadoras de descaminho (art. 334, caput, segunda parte do Código Penal), o fundamento que orienta a avaliação da tipicidade é aquele objetivamente estipulado como parâmetro para a atuação do Estado em matéria de execução fiscal: o valor do tributo devido. 3. A atualização, por meio de Portaria do Ministério da Fazenda, do valor a ser considerado nas execuções fiscais repercute, portanto, na análise da tipicidade de condutas que envolvem a importação irregular de mercadorias. 4. Eventual desconforto com a via utilizada pelo Estado-Administração para regular a sua atuação fiscal não é razão para a exacerbação do poder punitivo. 5. Habeas corpus não conhecido. Concedida a ordem de ofício para restabelecer o acórdão absolutório proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região.

(STF, 1ª Turma, HC n. 120.096, Min. Rel. Roberto Barroso, j. 11.02.14)

PENAL. HABEAS CORPUS. CRIME DE CONTRABANDO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. APLICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DELITIVA. ORDEM DENEGADA.

I - Nos termos da jurisprudência deste Tribunal, o princípio da insignificância deve ser aplicado ao delito de descaminho quando o valor sonogado for inferior ao estabelecido no art. 20 da Lei 10.522/2002, com as atualizações feitas pelas Portarias 75 e 130, ambas do Ministério da Fazenda.

II - No caso sob exame, o paciente detinha a posse, sem a documentação legal necessária, de 22.500 (vinte e dois mil e quinhentos) maços de cigarro de origem estrangeira, que, como se sabe, é típica mercadoria trazida do exterior, sistematicamente, em pequenas quantidades, para abastecer um intenso comércio clandestino, extremamente nocivo para o País, seja do ponto de vista tributário, seja do ponto de vista da saúde pública.

III - Os autos dão conta da reiteração delitativa, o que impede a aplicação do princípio da insignificância em favor do paciente em razão do alto grau de reprovabilidade do seu comportamento.

IV - Ordem denegada.

(STF, 2ª Turma, HC n. 118.000, Min. Rel. Ricardo Lewandowski, j. 03.09.13)

Do caso dos autos. Pleiteia a impetração a concessão liminar da ordem para suspender o andamento da Ação Penal n. 0006009-49.2014.4.03.6181, em trâmite perante a 1ª Vara Federal Criminal de São Paulo (SP), na qual se apura a suposta prática do delito de descaminho (fls. 2/12).

Com razão.

Conforme jurisprudência supramencionada, o Supremo Tribunal Federal fixou o entendimento de ser aplicável o princípio da insignificância ao delito de descaminho quando o valor do débito tributário não exceder a R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), dado que o art. 20 da Lei n. 10.522/02, com as alterações introduzidas pelas Portarias n. 75 e n. 130, ambas do Ministério da Fazenda, estabelece que serão arquivados, sem baixa na distribuição, as execuções fiscais de valor igual ou inferior a esse montante.

Consoante se verifica à fl. 110, a Secretaria da Receita Federal do Brasil informou que o total dos tributos iludidos é de R\$ 14.760,86 (quatorze mil, setecentos e sessenta reais e oitenta e seis centavos).

Não há nos autos qualquer elemento de prova que infirme essa aferição.

Em análise perfunctória, considerando que o valor dos tributos federais devidos não excede esse limite, aplicável

o princípio da insignificância à conduta, de modo que restam suficientemente demonstrados, em sede de cognição sumária, os requisitos que autorizam a concessão da liminar requerida.

Ante o exposto, **CONCEDO** a liminar requerida para determinar a suspensão do andamento da Ação Penal n. 0006009-49.2014.4.03.6181, em trâmite perante a 1ª Vara Federal Criminal de São Paulo (SP) até o julgamento do presente *habeas corpus*.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista à Procuradoria Regional da República.

Comunique-se. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

RAQUEL PERRINI

Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33878/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018137-55.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.018137-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal REGINA COSTA
APELANTE : FARBOM PRODUTOS QUÍMICOS LTDA
ADVOGADO : SP104164 ZULMA MARIA MARTINS GOMES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos por FARBOM PRODUTOS QUÍMICOS LTDA., em face de execução fiscal relativa ao Imposto de Renda Pessoa Jurídica - IRPJ.

Alega a embargante a nulidade do título executivo, por se fundar em prova ilícita, pois o lançamento teve como suporte dados fornecidos pela instituição financeira à Receita Federal sem a necessária autorização judicial, bem como por ter se baseado em extratos de conta-corrente que sequer pertenciam à embargante, em flagrante violação ao artigo 5º, incisos XII, LIV e LVI, da Constituição Federal.

Em impugnação, a União defende a legitimidade da cobrança, por não ser o sigilo bancário direito absoluto, devendo ceder diante do interesse público e social, além de ter sido observada a legislação que rege a matéria (Lei nº 4.595/64 e art. 197 do CTN) (f. 43/63).

A r. sentença julgou improcedentes os embargos, ao fundamento da inexistência de prova da alegada utilização de extratos de terceiros, bem como por ter o procedimento fiscal se embasado nas disposições das Leis nºs 4.595/64 e 8.021/90, pois a requisição de informações à instituição financeira foi realizada após a instauração do procedimento administrativo fiscal, não existindo violação aos princípios da ampla defesa e contraditório, nem mesmo ao sigilo bancário., não se exigindo a autorização judicial para tanto (f. 68/86).

Opostos embargos de declaração, foram eles rejeitados (f. 94/97).).

Apelou a embargante, pugnando pela reforma da sentença, reiterando os argumentos relativos à necessidade de autorização judicial para quebra do sigilo bancário, bem como aduzindo não ter a União rebatido a alegação de que os extratos eram estranhos à sua contabilidade (f. 103/110).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

O cerne da questão reside na alegada necessidade de autorização judicial para fornecimento de informações bancárias do contribuinte pela instituição financeira para amparar a lavratura de auto de infração e consequente exigência fiscal.

Inicialmente, não prospera a alegação formulada na apelação relativa ao reconhecimento tácito da União acerca da utilização de extratos de terceiros para arbitramento do imposto em comento, pois caberia à embargante demonstrar, com a inicial, ter efetivamente ocorrido o fato alegado. No entanto, não trouxe qualquer documento que demonstrasse a incorreção da conduta adotada pela autoridade fiscal ou mesmo cópia do procedimento administrativo, limitando-se a juntar uma única folha relativa a parte do voto proferido pelo Conselho de Contribuintes (f. 20). Assim, não logrou a embargante desconstituir a certeza e liquidez de que goza o título executivo em comento, quanto a este ponto.

No que tange à alegação de impossibilidade de obtenção de informações bancárias pela autoridade fiscal sem autorização judicial, assiste razão à apelante.

Com efeito, a questão posta nos presentes autos restou apreciada pelo Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal em que foi dada interpretação conforme a Constituição da República à Lei n. 9.311/96, à Lei Complementar nº 105/2001 e ao Decreto n. 3.724/01, no sentido da impossibilidade de afastar-se o sigilo bancário de pessoa natural ou de pessoa jurídica pela Receita Federal, sem autorização judicial, como se vê da ementa que abaixo transcrevo:

"SIGILO DE DADOS - AFASTAMENTO.

Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção - a quebra do sigilo - submetida ao crivo de órgão equidistante - o Judiciário - e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal.

SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS - RECEITA FEDERAL. Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal - parte na relação jurídico-tributária - o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte".

(STF - Plenário, RE 389808/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 15.12.10).

Neste sentido vem se posicionando esta Corte Regional, como se colhe dos seguintes julgados:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. I - Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou a 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 - O Supremo Tribunal Federal, conferindo interpretação conforme a Constituição da República à Lei n. 9.311/96, à Lei Complementar n. 105/2001, bem como ao Decreto n. 3.724/01, decidiu pela impossibilidade de a Receita Federal quebrar o sigilo bancário do contribuinte sem prévia autorização judicial (cf.: RE 389808/PR, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 15.12.10). III - Entendimento incontestável que se adota para determinar a abstenção do fornecimento da movimentação financeira relativa ao Mandado de Procedimento Fiscal constante dos autos, sem a devida autorização judicial. IV - Agravo legal improvido. (AMS 00034585920024036103, DES. FED. REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 20/09/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO POR REQUISIÇÃO ADMINISTRATIVA. LEIS 9.311/96 E 10.174/01. LC 105/01. INCONSTITUCIONALIDADE. SUPREMA CORTE. RESERVA DE PLENÁRIO SUPERADA PELA DECISÃO DO EXCELSO PRETÓRIO. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO. 1. Caso em que a fiscalização somente apurou receitas tributáveis que teriam sido omitidas pelo contribuinte, após quebra de sigilo bancário por requisição administrativa, sem intervenção judicial, o que, embora encontrasse amparo na Lei Complementar 105/2001, Lei 9.311/1996 com redação dada pela Lei 10.174/2001 e Decreto 3.724/2001, configura procedimento eivado de vício capital de inconstitucionalidade, conforme decidido pela Suprema Corte (RE 389.808, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 09/05/2011). 2. O entendimento acima citado foi adotado pela Turma já na AC 0019889-70.2008.4.03.6100, na sessão de 04/08/2011, a provar que a fiscalização, fundada na quebra do sigilo bancário por requisição exclusiva da autoridade administrativa, sem autorização judicial, porque eivada de inconstitucionalidade, não viabiliza a exigibilidade do crédito tributário. 3. Existente precedente da Suprema Corte, firmado no RE 389.808, fica dispensada, nos termos do parágrafo único do artigo 481 do Código de

Processo Civil, a aplicação da regra de reserva de Plenário, figurando-se prescindível o exame da inconstitucionalidade pelo Órgão Especial quando já declarado o vício pela própria Suprema Corte. 4. Agravo inominado desprovido. (AC 00225190220084036100, DES. FED. CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 24/08/2012)

Assim, conquanto os fatos versados nos autos refiram-se a período anterior à Lei Complementar nº 105/2001, a questão jurídica é idêntica, pois se refere à indispensabilidade da autorização judicial para afastamento de dados sigilosos do contribuinte, em estrita observância ao princípio insculpido no artigo 5º, XII, da Constituição Federal, nos termos do decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal, sendo de todo aplicável à hipótese em julgamento. A questão, aliás, é objeto de repercussão geral naquela C. Corte, consoante acórdão assim ementado:

CONSTITUCIONAL. SIGILO BANCÁRIO. FORNECIMENTO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA DE CONTRIBUINTES, PELAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS, DIRETAMENTE AO FISCO, SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL (LEI COMPLEMENTAR 105/2001). POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEI 10.174/2001 PARA APURAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A EXERCÍCIOS ANTERIORES AO DE SUA VIGÊNCIA. RELEVÂNCIA JURÍDICA DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

(RE 601314 RG, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 22/10/2009, DJe-218 DIVULG 19-11-2009 PUBLIC 20-11-2009 EMENT VOL-02383-07 PP-01422)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para julgar procedentes os embargos à execução, reconhecendo a nulidade do título que embasa a execução (CDA 80.2.00.011173-09), condenando a embargada ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor executado.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juiza Federal em Auxílio

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018138-40.2001.4.03.6182/SP

2001.61.82.018138-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : FARBOM PRODUTOS QUIMICOS LTDA
ADVOGADO : SP104164 ZULMA MARIA MARTINS GOMES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedentes os embargos à execução opostos por FARBOM PRODUTOS QUÍMICOS LTDA., em face de execução fiscal relativa ao Imposto de Renda Retido na Fonte Pessoa Jurídica - IRRF.

Alega a embargante a nulidade do título executivo, por se fundar em prova ilícita, pois o lançamento teve como suporte dados fornecidos pela instituição financeira à Receita Federal sem a necessária autorização judicial, bem como por ter se baseado em extratos de conta-corrente que sequer pertenciam à embargante, em flagrante violação ao artigo 5º, incisos XII, LIV e LVI, da Constituição Federal.

Em impugnação, a União defende a legitimidade da cobrança, por não ser o sigilo bancário direito absoluto, devendo ceder diante do interesse público e social, além de ter sido observada a legislação que rege a matéria (Lei nº 4.595/64 e art. 197 do CTN) (f. 43/63).

A r. sentença julgou improcedentes os embargos, ao fundamento da inexistência de prova da alegada utilização de extratos de terceiros, bem como por ter o procedimento fiscal se embasado nas disposições das Leis nºs 4.595/64 e 8.021/90, pois a requisição de informações à instituição financeira foi realizada após a instauração do procedimento administrativo fiscal, não existindo violação aos princípios da ampla defesa e contraditório, nem mesmo ao sigilo bancário., não se exigindo a autorização judicial para tanto (f. 68/87).

Opostos embargos de declaração, foram eles rejeitados (f. 95/98).

Apelou a embargante, pugnando pela reforma da sentença, reiterando os argumentos relativos à necessidade de autorização judicial para quebra do sigilo bancário, bem como aduzindo não ter a União rebatido a alegação de que os extratos eram estranhos à sua contabilidade (f. 105/112).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

O cerne da questão reside na alegada necessidade de autorização judicial para fornecimento de informações bancárias do contribuinte pela instituição financeira para amparar a lavratura de auto de infração e consequente exigência fiscal.

Inicialmente, não prospera a alegação formulada na apelação relativa ao reconhecimento tácito da União acerca da utilização de extratos de terceiros para arbitramento do imposto em comento, pois caberia à embargante demonstrar, com a inicial, ter efetivamente ocorrido o fato alegado. No entanto, não trouxe qualquer documento que demonstrasse a incorreção da conduta adotada pela autoridade fiscal ou mesmo cópia do procedimento administrativo, limitando-se a juntar uma única folha relativa a parte do voto proferido pelo Conselho de Contribuintes (f. 20). Assim, não logrou a embargante desconstituir a certeza e liquidez de que goza o título executivo em comento, quanto a este ponto.

No que tange à alegação de impossibilidade de obtenção de informações bancárias pela autoridade fiscal sem autorização judicial, assiste razão à apelante.

Com efeito, a questão posta nos presentes autos restou apreciada pelo Plenário do Egrégio Supremo Tribunal Federal em que foi dada interpretação conforme a Constituição da República à Lei n. 9.311/96, à Lei Complementar nº 105/2001 e ao Decreto n. 3.724/01, no sentido da impossibilidade de afastar-se o sigilo bancário de pessoa natural ou de pessoa jurídica pela Receita Federal, sem autorização judicial, como se vê da ementa que abaixo transcrevo:

"SIGILO DE DADOS - AFASTAMENTO.

Conforme disposto no inciso XII do artigo 5º da Constituição Federal, a regra é a privacidade quanto à correspondência, às comunicações telegráficas, aos dados e às comunicações, ficando a exceção - a quebra do sigilo - submetida ao crivo de órgão equidistante - o Judiciário - e, mesmo assim, para efeito de investigação criminal ou instrução processual penal.

SIGILO DE DADOS BANCÁRIOS - RECEITA FEDERAL. Conflita com a Carta da República norma legal atribuindo à Receita Federal - parte na relação jurídico-tributária - o afastamento do sigilo de dados relativos ao contribuinte".

(STF - Plenário, RE 389808/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 15.12.10).

Neste sentido vem se posicionando esta Corte Regional, como se colhe dos seguintes julgados:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FISCALIZAÇÃO TRIBUTÁRIA. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTE DO STF. I - Nos termos do caput e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou a 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 - O Supremo Tribunal Federal, conferindo interpretação conforme a Constituição da República à Lei n. 9.311/96, à Lei Complementar n. 105/2001, bem como ao Decreto n. 3.724/01, decidiu pela impossibilidade de a Receita Federal quebrar o sigilo bancário do contribuinte sem prévia autorização judicial (cf.: RE 389808/PR, Tribunal Pleno, Rel. Min. Marco Aurélio, j. em 15.12.10). III - Entendimento incontestável que se adota para determinar a abstenção do fornecimento da movimentação financeira relativa ao Mandado de Procedimento Fiscal constante dos autos, sem a devida autorização judicial. IV - Agravo legal improvido. (AMS 00034585920024036103, DES. FED. REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA

TURMA, e-DJF3 Judicial 1 20/09/2012)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. QUEBRA DE SIGILO BANCÁRIO POR REQUISICÃO ADMINISTRATIVA. LEIS 9.311/96 E 10.174/01. LC 105/01. INCONSTITUCIONALIDADE. SUPREMA CORTE. RESERVA DE PLENÁRIO SUPERADA PELA DECISÃO DO EXCELSO PRETÓRIO. AGRAVO INOMINADO DESPROVIDO. 1. Caso em que a fiscalização somente apurou receitas tributáveis que teriam sido omitidas pelo contribuinte, após quebra de sigilo bancário por requisição administrativa, sem intervenção judicial, o que, embora encontrasse amparo na Lei Complementar 105/2001, Lei 9.311/1996 com redação dada pela Lei 10.174/2001 e Decreto 3.724/2001, configura procedimento eivado de vício capital de inconstitucionalidade, conforme decidido pela Suprema Corte (RE 389.808, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 09/05/2011). 2. O entendimento acima citado foi adotado pela Turma já na AC 0019889-70.2008.4.03.6100, na sessão de 04/08/2011, a provar que a fiscalização, fundada na quebra do sigilo bancário por requisição exclusiva da autoridade administrativa, sem autorização judicial, porque eivada de inconstitucionalidade, não viabiliza a exigibilidade do crédito tributário. 3. Existente precedente da Suprema Corte, firmado no RE 389.808, fica dispensada, nos termos do parágrafo único do artigo 481 do Código de Processo Civil, a aplicação da regra de reserva de Plenário, figurando-se prescindível o exame da inconstitucionalidade pelo Órgão Especial quando já declarado o vício pela própria Suprema Corte. 4. Agravo inominado desprovido. (AC 00225190220084036100, DES. FED. CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 24/08/2012).

Assim, conquanto os fatos versados nos autos refiram-se a período anterior à Lei Complementar nº 105/2001, a questão jurídica é idêntica, pois se refere à indispensabilidade da autorização judicial para afastamento de dados sigilosos do contribuinte, em estrita observância ao princípio insculpido no artigo 5º, XII, da Constituição Federal, nos termos do decidido pelo C. Supremo Tribunal Federal, sendo de todo aplicável à hipótese em julgamento. A questão, aliás, é objeto de repercussão geral naquela C. Corte, consoante acórdão assim ementado:

CONSTITUCIONAL. SIGILO BANCÁRIO. FORNECIMENTO DE INFORMAÇÕES SOBRE MOVIMENTAÇÃO BANCÁRIA DE CONTRIBUINTES, PELAS INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS, DIRETAMENTE AO FISCO, SEM PRÉVIA AUTORIZAÇÃO JUDICIAL (LEI COMPLEMENTAR 105/2001). POSSIBILIDADE DE APLICAÇÃO DA LEI 10.174/2001 PARA APURAÇÃO DE CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS REFERENTES A EXERCÍCIOS ANTERIORES AO DE SUA VIGÊNCIA. RELEVÂNCIA JURÍDICA DA QUESTÃO CONSTITUCIONAL. EXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL.

(RE 601314 RG, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, julgado em 22/10/2009, DJe-218 DIVULG 19-11-2009 PUBLIC 20-11-2009 EMENT VOL-02383-07 PP-01422)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, para julgar procedentes os embargos à execução, reconhecendo a nulidade do título que embasa a execução (CDA 80.2.00.011172-10), condenando a embargada ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor executado.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juiza Federal em Auxílio

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001462-41.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.001462-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : IND/ E COM/ DE PAPEL RIACHO LTDA
ADVOGADO : SP104134 EDIVALDO TAVARES DOS SANTOS e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/02/2015 600/816

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos por INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PAPEL RIACHO LTDA em face de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL visando a cobrança de dívida ativa referente a IRPJ.

Aduziu a parte embargante, em apertada síntese, que é indevida a cobrança, uma vez que o débito já foi integralmente quitado.

A União apresentou impugnação requerendo o sobrestamento do feito para que a autoridade administrativa lançadora analisasse os documentos apresentados pela embargante.

O processo foi suspenso.

Às fls. 56/57 a União informou que a Receita Federal, em resposta ao ofício enviado pela Procuradoria, concluiu que o pagamento apresentado pelo contribuinte foi devidamente utilizado, no entanto está alocado em outro débito inscrito anteriormente ao cobrado no processo de execução fiscal, posicionando-se no sentido do prosseguimento da execução fiscal (fls. 58/60).

Na sentença de fls. 62/65 o d. Juiz *a quo* julgou parcialmente procedentes os embargos para reconhecer como válido o recolhimento que consta na DARF de fls. 16 e declarou a extinção parcial do débito que consta da CDA nº 80.2.98.000119-39 e determinou à União que efetuasse a substituição da CDA. Reconheceu a sucumbência recíproca. Sentença submetida ao reexame necessário.

Apela a parte embargante requerendo a condenação da União no pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% sobre o valor da causa, uma vez que sucumbiu de parte mínima do pedido (fls. 68/71).

Também apela a União Federal pugnando pela reforma da sentença sob o fundamento de que o valor do débito inscrito em dívida ativa já foi calculado considerando-se a quitação parcial, de forma a restar íntegra a exigibilidade do crédito consubstanciado na CDA que instrui a execução fiscal (fls. 88/91).

Deu-se oportunidade para resposta aos recursos.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença merece ser mantida nas **exatas razões expostas no que tange ao mérito dos embargos**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (*per relationem*)..." (REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (*per relationem*), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do *Parquet* ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (REsp 1316889/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: **AgRg no REsp 1220823/PR**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - **EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: **ARE 753481** AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - **HC 114790**, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - **MS 25936** ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - **AI 738982** AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (per relationem). Precedentes. (...).

(**AI 855829** AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)

Decidiu com acerto o Magistrado de primeiro grau ao julgar parcialmente procedentes os embargos, cujos bem lançados fundamentos transcrevo a seguir:

"(...)

A CDA que lastreia a execução fiscal indica a existência de débito oriundo do IRPJ, referente a fevereiro de 1994. Em face da apresentação da Darf de fls. 16, a embargada pugnou pela suspensão do processo, para que referido documento fosse examinado pelo órgão de fiscalização. O pedido foi acolhido, e a embargada cientificada em 23/05/2005.

Extrapolando o prazo fixado pelo juízo, e após inúmeros pedidos de prorrogação, em 07/02/2006, a Receita Federal finalmente veio a se manifestar sobre a Darf apresentada pelo embargante, conforme cópia acostada às fls. 58.

O órgão estatal confirmou o recolhimento e recebimento do valor informado na Darf, mas negou quitação integral do débito, sob o inacreditável argumento de que o valor recolhido pelo embargante foi utilizado para amortizar outro débito pendente.

O procedimento do fisco além de irregular, acabou por revelar a ausência de liquidez e certeza do título executivo. Conforme consta das informações de fls. 58, o valor de Cr\$ 1.037.486,74 recolhido pela embargante foi dividido em duas parcelas, a primeira, no valor de Cr\$ 535.890,45 (equivalente à 1.167,36 UFIR) foi utilizada para quitar débito referente ao IRPJ de 12/1993, e a segunda, no valor de Cr\$ 501.596,29 (equivalente à 1.333,04 UFIR) foi alocada para pagamento parcial do débito discutido nos presentes autos.

Ora, a análise das informações prestadas pela Receita Federal, em cotejo com as informações lançadas na CDA, levam à conclusão de que o título executivo carece de liquidez e certeza.

Consoante informações da própria Receita Federal, o recolhimento efetuado pelo embargante corresponde à 2.500,40 UFIR, sendo que 1.333,04 UFIR foram utilizados para o pagamento parcial do IRPJ de 02/1994.

Por sua vez, o débito do IRPJ de 02/1994, conforme lançamento que consta da CDA, é de Cr\$ 731.302,18 (o que equivale à 1.424,17 UFIR).

Considerando que o débito pendente é de 1.424,17 UFIR, ou 1.709 UFIR, se acrescida a multa, e que houve o pagamento de 1.333,04 UFIR, conclui-se que resta caracterizado o excesso na execução, pois não foi deduzido da CDA o valor quitado pelo embargante.

Eventual argumento da embargada de que o valor lançado na CDA corresponde ao saldo remanescente do tributo, já com o desconto da parcela de 1.333,04 UFIR recolhida pelo embargante, não possui amparo no corpo probatório dos autos, a uma, porque não existe qualquer documento demonstrando que o valor lançado na CDA já contém a dedução da parcela recolhida pelo embargante, a duas, porque a CDA informa que o tributo foi constituído por DCTF, e não notificação ou auto de infração, o que reforça os índices de que a CDA não considerou o valor recolhido pelo embargante, e a três, porque na informação de fls. 58, o fisco informou que os

débitos pendentes do embargante totalizam Cr\$ 315.853,17, o que corresponde à 615,10 UFIR, valor muito inferior ao exigido na CDA.

Desta forma, em face da imprecisão da CDA, a execução fiscal não poderá prosseguir até que o título executivo seja substituído por outro que faça menção aos abatimentos devidos.

(...)"

Por fim, como a parte embargante sucumbiu de parte mínima do pedido, haja vista que o valor executado era de 1.709,00 UFIR, sendo 1.424,17 UFIR de principal e 284,83 UFIR de multa de mora e, conforme consta dos autos, 1.333,04 UFIR foi utilizado para quitar parte do crédito tributário, restando um saldo a pagar de 91,13 UFIR, a parte embargada suportará as custas e pagará honorários advocatícios em favor do patrono da embargante fixados em 10% sobre o valor indevido que deve ser atualizado a partir desta data conforme os critérios da Resolução nº 267/2013 do Conselho da Justiça Federal, o que faço com base no artigo 21, parágrafo único c/c o § 4º do artigo 20, ambos do Código de Processo Civil.

Isto posto, **dou parcial provimento ao recurso da embargante** e, sendo o *recurso da União Federal e a remessa oficial manifestamente improcedentes*, **nego-lhes seguimento** nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006838-40.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.006838-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 14 Região em Mato Grosso do Sul
: CRECI/MS
ADVOGADO : MS010673 GISLAINE GOMES MARTINS e outro
APELADO(A) : PAULO JOSE ARAUJO CORREA e outro
: RODRIGO OCTAVIO COSTA MACHADO
ADVOGADO : MS003969 RENATO ARAUJO CORREA e outro
APELADO(A) : CALIFORNIA EMP IMOBILIARIOS LTDA
No. ORIG. : 00068384020044036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação em Execução Fiscal promovida pelo Conselho Regional de Corretores de Imóveis/MS com o objetivo de satisfazer crédito apurado consoante certidão da dívida ativa.

O r. Juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal, 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 pessoa jurídica inexistente, sendo assim, alega a nulidade do título executivo. Condenou a exequente no pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Apelou a exequente sustentando a validade do título executivo, bem como requerendo a redução dos honorários advocatícios.

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**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito, como é o caso ora examinado.

Assiste razão à apelante, em parte.

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 instrumento particular de distrato social, devidamente registrado na JUCEMS em 13/08/2001 (fl. 263 e 264).

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 prospera a alegação de 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)

Demonstrado que houve o distrato da empresa devidamente registrado na Junta Comercial, não se pode concluir, de plano, pela ocorrência de dissolução irregular. Nesse caso, o fato de a empresa não se encontrar estabelecida no endereço cadastral ou a existência de débito em seu nome não se caracterizam como requisitos autônomos a se entender pela configuração de dissolução irregular.

Em recente julgado sobre a questão, a E. 2ª Seção desta Corte consolidou tal entendimento, conforme ementa do seguinte julgado:

EMBARGOS INFRINGENTES. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE DE SÓCIOS. DISSOLUÇÃO REGULAR. DISTRATO. AUSENTES OS PRESSUPOSTOS DO ARTIGO 135, INCISO III, DO CTN. SUMULA 430/STJ. RECURSO PROVIDO.

- A inclusão de sócios-gerentes no polo passivo da execução fiscal é matéria disciplinada no artigo 135, inciso III, do CTN e, 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. Portanto, não obstante o disposto no artigo 204 do CTN e no artigo 3º, parágrafo único, da Lei 6.830/80, nesse caso, a prova do ato ilícito cabe à exequente.

- Juntada a certidão da JUCESP (fls. 31/36), foi requerida a inclusão dos sócios (fl. 38), ao argumento de que a empresa não se encontrava estabelecida no endereço cadastral (fl. 91). Porém, tal fato não representa fundamento apto a ensejar o redirecionamento da execução aos sócios, visto que não se constata eventual irregularidade, já que a devedora arquivou seu distrato na junta comercial, conforme se verifica da mencionada constata da ficha cadastral. Outrossim, não restou comprovada a prática de ato ilícito que pudesse viabilizar a responsabilidade dos diretores da sociedade, de maneira que descabida a ampliação do polo passivo da execução fiscal.

- O Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da dissolução irregular é indispensável que o oficial de justiça constate que a empresa não foi encontrada no endereço cadastral. Contudo, essa circunstância é excepcionada quando a sociedade realizar o encerramento de suas atividades de forma regular, por meio de distrato social ou processo judicial no qual for decretada sua falência.

- Saliente-se, por fim, que 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. A questão referente à responsabilidade dos sócios pelas dívidas tributárias da empresa foi apreciada no regime da Lei nº 11.672 pela corte superior no julgamento do Recurso Especial nº 1.101.728/SP, representativo de controvérsia.

- No que concerne ao pedido de majoração da verba honorária, o artigo 530 do Código de Processo Civil traça os limites cognitivos dos embargos infringentes, os quais devem se restringir à divergência estabelecida pelo voto vencido. Assim, caso a decisão minoritária se torne vencedora, deverá prevalecer integralmente quanto à sua conclusão. Portanto, embora os julgadores não fiquem vinculados àqueles fundamentos, é vedado um terceiro resultado, razão pela qual não é possível elevar os honorários advocatícios nesta sede.

- Embargos infringentes parcialmente providos, a fim de que prevaleça o voto vencido e a embargante seja excluída do polo passivo, mantida a verba honorária.

(TRF 3ª Região, 2ª Seção, EI 00002622320084039999, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 16/09/2014, e-DJF3 J1 02/10/2014)

Em virtude do valor atribuído à causa corresponder, quando do ajuizamento da ação, a R\$ 1.303,90 (mil trezentos e três reais e noventa centavos), entendo que os honorários advocatícios devam ser fixados no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Em face de todo o exposto, com supedâneo no art. 557, parágrafo 1º, do CPC, **dou parcial provimento à apelação**, para reduzir os honorários advocatícios fixados na r. sentença.

Oportunamente, observadas as cautelas de estilo, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

RELATOR : Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO
APELANTE : ACHE LABORATORIOS FARMACEUTICOS S/A
ADVOGADO : SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada em 03.03.2005 por ACHÉ LABORATÓRIOS FARMACÊUTICOS S.A. em face da UNIÃO (FAZENDA NACIONAL), objetivando obter declaração de existência de relação jurídica que lhe confira o direito de ver devidamente apreciada a impugnação ao Auto de Infração FM-12553/99 (atual nº 10314.004998/99-36), com o consequente cancelamento da inscrição em dívida ativa da União.

Devidamente processado o feito, o MM. Magistrado *a quo* proferiu sentença em 31.08.2007, **julgando improcedente o pedido**, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e de honorários advocatícios de 10% do valor do crédito tributário discutido nos autos do processo administrativo nº 10314.004998/99-36 (R\$ 476.270,37), devidamente atualizado nos termos do Manual de Cálculos da Justiça Federal (fls. 322/328).

Irresignada, a parte autora interpôs apelação (fls. 335/362).

O recurso foi recebido em ambos os efeitos (fl. 366) e a parte ré apresentou contrarrazões (fls. 369/382).

Os autos foram distribuídos nesta Corte em 10.04.2008.

Em 10.08.2011, foi remetida petição protocolada pela Caixa Econômica Federal na instância de origem, informando que, por força de requerimento do Procuradoria da Fazenda Nacional, os valores da conta judicial nº 4042.005.1770-2 foram transferidos para a conta judicial nº 4042.635.4906-0, aberta na forma da Lei nº 9.703/98.

Intimada, a parte autora/apelante insurgiu-se quanto à correção monetária do valor depositado, pois não teria sido "devidamente corrigido pela Taxa Selic", que foi aplicada apenas após maio de 2009 (fls. 399/401).

Devidamente intimada, a Caixa Econômica Federal apresentou resposta (fl. 416).

Através da petição de fls. 420/423, a apelante pugna para que este relator determine que a instituição financeira recomponha o valor do depósito judicial, aplicando a Taxa Selic desde a sua realização.

Intimada, a Fazenda Nacional apresentou manifestação (fls. 441/442).

Decido.

Inicialmente, destaco que a questão relativa à correção monetária do depósito judicial deve ser apreciada nestes autos, sendo desnecessária a propositura de ação específica em face da instituição financeira.

Nesse sentido, o enunciado da Súmula nº 271, do STJ: *A correção monetária dos depósitos judiciais independe de ação específica contra o banco depositário.*

Pois bem, no caso vertente, em 08.06.2005, a parte autora realizou o depósito judicial do Imposto de Importação para suspender a exigibilidade do crédito tributário.

No entanto, lançou mão de *Guia de Depósito Judicial à Ordem da Justiça Federal*, com código de operação nº 005, regido pela Lei nº 9.289/96, que, em seu art. 11, § 1º, estabelece a atualização dos depósitos pelas regras aplicadas às cadernetas de poupança.

Ocorre que, a Lei nº 9.703/98, dispõe, em seu art. 1º, que os depósitos de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade, e repassados pela instituição financeira para a Conta Única do Tesouro Nacional (art. 1º, § 2º).

O § 3º, I, do art. 1º, da referida lei, por seu turno, dispõe:

§ 3º Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:

I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e alterações posteriores;

Destarte, apenas os depósitos judiciais de tributos realizados nos termos da Lei nº 9.703/98, mediante *Guia DARF* e com indicação do código de operação 635, é que geram direito à correção pela Taxa Selic.

A realização de depósito com utilização de *guia imprópria* não pode ser imputada à Caixa Econômica Federal, sendo de exclusiva responsabilidade do contribuinte.

Nesse sentido, colaciono jurisprudência do Plenário do Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: Ação rescisória. Execução. Depósito judicial. Devolução do valor corrigido. Inadmissibilidade. Depósito efetuado por guia diversa do Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF. Impossibilidade consequente de repasse à Conta Única do Tesouro Nacional e remuneração pela SELIC. Responsabilidade exclusiva do depositante. Agravo regimental não provido. Os depósitos judiciais referentes a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda devem ser efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade, sob a exclusiva responsabilidade do depositante.

(AR 1713 execução-AgR, Relator(a): MINISTRO(A) PRESIDENTE, Tribunal Pleno, julgado em 18/08/2010, DJe-173 DIVULG 16-09-2010 PUBLIC 17-09-2010)

Na mesma toada, a jurisprudência remansosa da C. 2ª Seção desta Corte:

MANDADO DE SEGURANÇA. DETERMINAÇÃO DO MAGISTRADO PARA QUE A CEF REMUNERASSE DEPÓSITO REALIZADO EM "GUIA DE DEPÓSITO JUDICIAL À ORDEM DA JUSTIÇA FEDERAL" COM A SELIC. DEPÓSITO REALIZADO PELO AUTOR DA AÇÃO COM ERRO QUANTO À UTILIZAÇÃO DA GUIA PREVISTA NA LEI Nº 9.703/98. RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO DEPOSITANTE. AFASTADA A RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO DEPOSITÁRIA.

(...)

- A Caixa Econômica Federal impetrou mandado de segurança contra ato do Juízo Federal da 19ª Vara em São Paulo, que determinou no MS nº 1999.61.021143-3, impetrado pela empresa Sul América Aetna Seguro Saúde S/A contra o Delegado Especial de Instituições Financeiras em São Paulo, que a impetrante acrescesse a remuneração pela SELIC sobre o depósito feito pela Sul América em guia de depósito judicial à ordem da Justiça Federal, com o fim de suspender a exigibilidade do tributo. Sustenta, em síntese, que não pode ser responsabilizada pelo equívoco cometido pela depositante, de quem é a culpa exclusiva pelo dano, que agiu de acordo com a lei aplicável (Lei nº 9.289/96) para os depósitos feitos por meio da aludida guia e que não teve oportunidade de se defender.

- O artigo 11 da Lei nº 9.289, de 04 de julho de 1996, que dispõe sobre as custas devidas à União e dá outras providências, previu que o depósito em dinheiro seria feito sob responsabilidade da parte perante a CEF e que observaria as regras da remuneração básica da poupança. Posteriormente, o artigo 1º da Lei nº 9.703, de 17 de

novembro de 1998, estabeleceu que os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais deveriam ser efetuados em guia DARF. O Ministro Cezar Peluso, na AR 1713 execução-AgR, anotou que, nos termos do artigo 2º, § 2º, da LICC (lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior), a lei posterior não revogou a disposição que previa que o depósito seria realizado sob responsabilidade da parte, ex vi da Lei nº 9.289/96, de forma que o descumprimento do artigo 1º da Lei nº 9.703/98 não pode ser imputado à CEF. Precedente desta Segunda Seção.

- Agravo regimental prejudicado. Indeferido o pedido de exclusão da União do writ. Liminar ratificada. Ordem concedida.

(MS 00184312420044030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
AÇÃO RESCISÓRIA. EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS. DEPÓSITO REALIZADO PELO AUTOR DA AÇÃO COM ERRO QUANTO À UTILIZAÇÃO DA GUIA PREVISTA NA LEI Nº 9.703/98. CONVERSÃO EM RENDA SEM INCIDÊNCIA DA SELIC. RESPONSABILIDADE EXCLUSIVA DO DEPOSITANTE. AFASTADA A RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO DEPOSITÁRIA.

(...)

3. O autor juntou aos autos comprovante do respectivo depósito judicial (guia de depósito judicial à ordem da Justiça Federal - código da operação 005), tendo sido referida conta remunerada pela Taxa Referencial (TR), em atenção ao disposto no artigo 11, §1º, da Lei nº 9.289/96.

4. A utilização de documento impróprio, pelo autor da ação rescisória, inviabilizou a aplicação da taxa SELIC, por ocasião da conversão do respectivo depósito. Em conformidade com a Lei nº 9703/98, o depósito judicial deve ser efetivado por documento específico, qual seja, guia DARF, o que não foi observado pelo depositante. Ciente do equívoco, na primeira oportunidade de se manifestar nos autos, a Ré da presente ação quedou-se silente, cingindo-se a postular seu complemento, por erro no cálculo.

5. Inviável ser transferida à instituição depositária a responsabilidade pelo aludido erro. Tampouco incabível sua condenação, nos termos postulados, porquanto agiu em conformidade com os ditames legais, sem embargo de não figurar como parte na relação jurídico-processual formada na ação rescisória.

(AR 00072541920114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/03/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. IPI. ARRENDAMENTO OPERACIONAL. DESEMBARÇO ADUANEIRO. REGIME DE ADMISSÃO TEMPORÁRIA. IMPORTAÇÃO DE AERONAVE. EQUÍVOCO DO INTERESSADO NA EFETIVAÇÃO DO DEPÓSITO JUDICIAL. RESPONSABILIDADE DO DEPOSITANTE.

(...)

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 Judicial 1 DATA:16/08/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

E ainda: AI 00206367920114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/05/2013; MS 00254048220104030000, JUIZ CONVOCADO PAULO SARNO, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/01/2013; AI 00437329420094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/10/2011.

Destarte, **indefiro** pedido de fls.

Publique-se.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014005-31.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.014005-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : LUIZ NOGUEIRA
ADVOGADO : SP075708 LUIZ NOGUEIRA e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP182831 LUIZ GUILHERME PENNACCHI DELLORE e outro
APELADO(A) : GLOBO COMUNICACOES E PARTICIPACOES LTDA e outros
ADVOGADO : SP183153 MARCELO FERNANDES HABIS
APELADO(A) : GLOBOSAT PROGRAMADORA LTDA
: EDITORA GLOBO S/A
ADVOGADO : SP183153 MARCELO FERNANDES HABIS e outro
APELADO(A) : TELESP CELULAR S/A
ADVOGADO : SP079683 IAMARA GARZONE DE SICCO e outro
: SP082329 ARYSTOBULO DE OLIVEIRA FREITAS
: SP173508 RICARDO BRITO COSTA
APELADO(A) : TIM CELULAR S/A
ADVOGADO : SP169709A CARLOS ROBERTO DE SIQUEIRA CASTRO e outro
APELADO(A) : CLARO S/A
ADVOGADO : SP140955 DANIELLE CHRISTINE FARO DOS SANTOS OLIVEIRA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00140053120064036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

I - Compulsando os autos, verifico que a Subsecretaria deixou de proceder a juntada de substabelecimento requerida pela empresa VIVO S/A às fls. 823/824, ao argumento de que a parte não consta na autuação (fls. 825).

O pedido de juntada de substabelecimento foi reiterado às fls. 826/827 em nome da empresa TELEFÔNICA BRASIL S/A e a Subsecretaria deixou de atender o requerido pelo mesmo motivo - de que a parte não consta na autuação (fls. 828).

Ocorre que a parte TELESP CELULAR S/A, constante na autuação, é citada nos autos - inclusive na sentença e na apelação interposta - como TELESP CELULAR S/A (VIVO), o que aparentemente leva a crer que as petições de fls. 823/824 e 826/827 dizem respeito a essa empresa (fls. 89, 95, 696/709, 774/781).

Assim, intime-se a empresa TELESP CELULAR S/A (VIVO) para que esclareça sua atual denominação e, se o caso, proceda a regularização de sua representação nos autos.

II - Proceda a Subsecretaria a substituição da capa dos autos, bastante danificadas.

Após, tornem os autos conclusos.

Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003601-82.2006.4.03.6111/SP

2006.61.11.003601-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
EMBARGANTE : JOSE CARVALHO SOUSA VIOLANTE
ADVOGADO : SP196442 EDUARDO JORGE DA ROCHA ALVES DA SILVA e outro
EMBARGADO : DECISÃO DE FLS.
INTERESSADO(A) : JOSE AUGUSTO MARCONDES DE MOURA JUNIOR e outros
: GUSTAVO DE SOUZA LIMA BARRACAT
: VANESSA MACENO DA SILVA
ADVOGADO : SP195212 JOAO RODRIGO SANTANA GOMES e outro
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO(A) : CLODONEI MONTEIRO DA SILVA e outro
: MARLENE GERONIMO MONTEIRO DA SILVA
ADVOGADO : SP161645 LUIZ FERNANDO DA COSTA DEPIERI e outro

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por JOSÉ CARVALHO SOUZA VIOLANTE em face da decisão de fls. 500/505 que negou seguimento aos recursos interpostos contra sentença que julgou procedente o pedido de anulação da arrematação de bens imóveis.

Aduz o embargante que a r. decisão é omissão, pois não teria levado em consideração para o julgamento da lide as seguintes normas: artigos 649, § 1º, 1.245, § 1º, 1.246 e 1.227, todos do Código Civil e artigos 129 e 167, ambos da Lei nº 6.015/73 (Lei de Registros Públicos), bem como teria deixado de contemplar o inciso XXXVI do artigo 5º da Constituição Federal. Por fim, requer que o recurso seja conhecido e provido (fls. 507/513).

É o relatório.

DECIDO.

São possíveis embargos de declaração somente se a decisão judicial ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (STJ: EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/03/2011, DJe 30/03/2011 - EDcl no AgRg no REsp 1212665/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 01/03/2011, DJe 28/03/2011; STF: Rcl 3811 MC-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Tribunal Pleno, julgado em 02/03/2011, DJe-056 DIVULG 24-03-2011 PUBLIC 25-03-2011 EMENT VOL-02489-01 PP-00200 - AI 697928 AgR-segundo-ED, Relator(a): Min. AYRES BRITTO, Segunda Turma, julgado em 07/12/2010, DJe-052 DIVULG 18-03-2011 PUBLIC 21-03-2011 EMENT VOL-02485-01 PP-00189), sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos" (STJ: EDcl no REsp 976.021/MG, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 4.855/MG, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/04/2011, DJe 25/04/2011 - EDcl no AgRg no Ag 807.606/GO, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 12/04/2011, DJe 15/04/2011 - AgRg no REsp 867.128/SP, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, julgado em 22/02/2011, DJe 11/04/2011), ainda mais quando resta claro que as partes apenas pretendem

"o rejuízoamento da causa, por não se conformarem com a tese adotada no acórdão" (STJ: EDcl no REsp 1219225/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2011, DJe 15/04/2011 - EDcl no AgRg no REsp 845.184/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/03/2011, DJe 21/03/2011 - EDcl no AgRg no Ag 1214231/AL, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 14/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl no MS 14.124/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 27/10/2010, DJe 11/02/2011), sendo certo que a "insatisfação" do litigante com o resultado do julgamento não abre ensejo a declaratários (STJ: EDcl no AgRg nos EREsp 884.621/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/04/2011, DJe 04/05/2011);

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (STJ: EDcl no REsp 1098992/RS, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 05/05/2011 - EDcl no AgRg na Rcl 2.644/MT, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 23/02/2011, DJe 03/03/2011 - EDcl no REsp 739/RJ, Rel. Ministro ATHOS CARNEIRO, QUARTA TURMA, julgado em 23/10/1990);

c) fins meramente infringentes (STF: AI 719801 ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 12/04/2011, DJe-082 DIVULG 03-05-2011 PUBLIC 04-05-2011 EMENT VOL-02514-02 PP-00338 - ; STJ: AgRg no REsp 1080227/RS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 07/02/2011). A propósito, já decidiu o STJ que "...a obtenção de efeitos infringentes nos aclaratórios somente é possível, excepcionalmente, nos casos em que, reconhecida a existência de um dos defeitos elencados nos incisos do mencionado art. 535, a alteração do julgado seja consequência inarredável da correção do referido vício, bem como nas hipóteses de erro material ou equívoco manifesto, que, por si sós, sejam suficientes para a inversão do julgado" (EDcl no AgRg no REsp 453.718/MS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 05/10/2010, DJe 15/10/2010);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (STJ: EDcl no AgRg no REsp 920.437/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 17/02/2011, DJe 23/02/2011);

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (STF: RE 568749 AgR-ED, Relator(a): Min. ELLEN GRACIE, Segunda Turma, julgado em 19/04/2011, DJe-086 DIVULG 09-05-2011 PUBLIC 10-05-2011 EMENT VOL-02518-02 PP-00372);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909.113/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/04/2011, DJe 02/05/2011).

Enfim, sendo os embargos de declaração *meramente protelatários*, cabe a multa que pune tal comportamento "de má fé" (STJ: EDcl na Rcl 1.441/BA, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 13/12/2010, DJe 01/02/2011 - EDcl nos EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no REsp 731.024/RN, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 26/10/2010, DJe 22/11/2010; STF: AI 811626 AgR-AgR-ED, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Primeira Turma, julgado em 26/04/2011, DJe-088 DIVULG 11-05-2011 PUBLIC 12-05-2011 EMENT VOL-02520-03 PP-00508 - Rcl 8623 ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 22/03/2011, DJe-087 DIVULG 10-05-2011 PUBLIC 11-05-2011 EMENT VOL-02519-01 PP-00008)

Diante disso, constata-se a impertinência destes aclaratórios.

Sim, pois o *decisum* não contém nenhum dos vícios que a lei prevê.

Com efeito, a decisão embargada tratou com clareza da matéria posta a desate, com fundamentação suficiente para seu deslinde, nada importando - em face do artigo 535 do Código de Processo Civil - que a parte discorde da motivação ou da solução dada.

Dessa forma, tenho os embargos de declaração como manifestamente improcedentes e protelatários, pelo que

aplico a multa de 1% do valor dado à causa (R\$ 10.000,00 - fls. 26).

Pelo exposto, **conheço dos embargos de declaração e nego-lhes provimento, com aplicação de multa.**

Com o trânsito dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005249-90.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.005249-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : PASSAREDO AGROPECUARIA LTDA
ADVOGADO : SP076544 JOSE LUIZ MATTHES e outro
No. ORIG. : 00052499020074036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por Passaredo Agropecuária Ltda em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal visando a cobrança de dívida ativa.

Às fls. 98 a embargante informou que aderiu a programa de parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009 e requereu a desistência dos embargos (fls. 98).

Na sentença de fls. 100/102 o MM. Juiz *a quo* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em face da carência superveniente do interesse de agir. Sem condenação em honorários advocatícios por considerar suficiente a previsão do Decreto-lei nº 1.025/69.

Apela a União Federal requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que o processo deve ser extinto com base no artigo 269, V, do Código de Processo Civil, bem como que a embargante seja condenada no pagamento de honorários advocatícios, uma vez que não se aplica a isenção prevista no § 1º do artigo 6º da Lei nº 11.941/2009 (fls. 117/120).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

In casu, a embargante aderiu a programa de parcelamento do débito executado, restando, pois, configurada a carência superveniente do interesse processual, devendo ser mantida a sentença que extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do disposto no artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

Esse é o entendimento predominante nesta Corte:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO INTEGRAL DO DÉBITO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. 1. A União, em

contrarrazões, anunciou que a dívida objeto da Execução Fiscal n. 98.0803113-7, inscrita em D.A.U. sob n. 80.6.95.044105-80 e combatida nestes autos, foi extinta por pagamento, conforme extrato que anexa. 2. Nesse passo é de se reconhecer que a ação perdeu o seu objeto, vez que desapareceu o interesse de agir da embargante, ante a ocorrência de carência superveniente da ação, devendo o processo ser extinto sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil. Precedente. 3. Incabível a condenação da parte embargante ao pagamento da verba honorária advocatícia, a teor do disposto na Súmula n.º 168 do extinto TFR, segundo a qual "o encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-Lei n.º 1025, de 1969, é sempre devido nas Execuções Fiscais da União e substitui, nos Embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios." 4. Acolhida preliminar da União, processo extinto sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.

(APELREEX 00000912019994036107, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/01/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PAGAMENTO DO DÉBITO NO CURSO DA APELAÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS. PRECEDENTE. 1. Há que serem extintos os presentes embargos, sem julgamento do mérito, pela carência superveniente da ação - perda do interesse processual - ante o pagamento do débito posteriormente à interposição do recurso de apelação. Precedente: TRF3, Turma Suplementar da 1ª Seção, AC n.º 93030713982, Rel. Juiz Silva Neto, j. 17.09.2008, v.u., DJF3 01.10.2008. 2. Débito recolhido após inscrição em dívida ativa, com a inclusão do encargo de 20% (vinte por cento) previsto no art. 1.º do Decreto-Lei n.º 1.025/69 e legislação posterior, substitutivo da condenação na verba honorária (Súmula n.º 168 do TFR), não enseja, nos respectivos embargos, a condenação do contribuinte a este título, sob pena de se caracterizar verdadeiro bis in idem, importando em locupletamento indevido para a parte vencedora. 3. De ofício, processo extinto sem julgamento do mérito, com fulcro no art. 267, VI do CPC. Apelação prejudicada.

(AC 00152040220074036182, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/11/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME OBRIGATÓRIO. CABIMENTO. ART. 475, II, CPC. PAGAMENTO DO DÉBITO. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DA AÇÃO. ART. 267, VI, E § 3º, CPC. 1. Tendo a sentença julgado parcialmente procedentes embargos à execução fiscal, é cabível a remessa oficial, nos termos do art. 475, II, do CPC. 2. Satisfeito o crédito fiscal após a oposição de embargos, configura-se a superveniente carência da ação, por evidente perda de interesse processual do embargante. 3. Remessa oficial provida e apelação da União prejudicada.

(AC 00164584420034039999, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJU DATA:29/09/2004 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Quanto a imposição da sucumbência, verifica-se que a isenção do pagamento de honorários advocatícios a que alude o § 1º do artigo 6º da Lei n.º 11.941/2009 se refere apenas às ações em que se requer o restabelecimento de sua opção ou sua reinclusão em outros parcelamentos.

No entanto, não assiste razão à apelante quando requer a condenação da parte embargante ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o encargo legal previsto no Decreto-lei 1.025/69 está incluído no valor da execução fiscal substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, conforme dispõe a Súmula n.º 168 do TFR.

Assim, como a remuneração do patrono da União já está sendo custeada pelo encargo em tela, dispensável a fixação de honorários advocatícios em favor da embargada.

A apelação confronta jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se vê das ementas que transcrevo:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO PELO CONTRIBUINTE PARA SUA INCLUSÃO EM PARCELAMENTO FISCAL. DESCABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que não há pagamento de honorários advocatícios pelo embargante, na desistência dos Embargos à Execução, uma vez que já incluso o encargo legal de 20% previsto no DL 1.025/69 e embutido no parcelamento fiscal. Recurso representativo da controvérsia: REsp. 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21.05.2010. Precedentes da 2a. Turma: AgRg no AgRg no REsp. 1.259.788/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 03.09.2012 AgRg no AREsp. 36.828/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 17.11.2011; 1a. Turma, AgRg no REsp. 1.115.119/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA,

DJe 13.10.2011. 2. Na hipótese dos autos, tendo o Tribunal de origem, mediante a análise do conteúdo fático-probatório dos autos, afirmado que houve a quitação dos honorários por meio de parcelamento previsto em lei local, rever tal entendimento é obstado na via especial pelas súmulas 07 e 280/STJ.

3. Agravo Regimental desprovido.

(AGA 1370070, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/03/2013)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL.

PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69.

DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. RESP 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10).

2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11).

3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela.

4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou.

5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1241370/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/10/2012, DJe 11/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NA DESISTÊNCIA NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. REsp 1.143.320-R. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. HOMOLOGAÇÃO (ART. 269, V, DO CPC).

1. O presente recurso é tirado contra decisão que, ao homologar o pedido de renúncia sobre o qual se funda a ação, com fundamento no art. 269, V, do CPC, afastou a condenação de honorários advocatícios, considerando a Enunciado da Súmula 168 do Tribunal Federal da Recursos.

2. O tema não comporta maiores discussões, considerando que o STJ, na sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil - CPC, quando do julgamento do REsp 1.143.320/RS, confirmou entendimento de que havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21/5/10). Incidência do Enunciado da Súmula 168 ex-TFR: "o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025/1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

3. "Ademais, seria um evidente contra-senso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento expressamente afastou" (AgRg no REsp 1.115.119/SP, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 13/10/2011).

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg nos EDcl na DESIS no Ag 1370647/AL, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/05/2012, DJe 22/05/2012)

Dessa forma, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento**, nos termos do disposto no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Após o trânsito, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008363-25.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.008363-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
APELANTE : Ministério Público Federal
PROCURADOR : HERMES D MARINELLI e outro
APELANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
PROCURADOR : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : PEDRO NUNES DA SILVA
ADVOGADO : SP227089 WILTON LUIS DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE ORINDIÚVA SP
ADVOGADO : SP121151 ALFREDO BAIOSCHI NETTO e outro
No. ORIG. : 00083632520074036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em ação civil pública, com pedido de tutela antecipada, ajuizada pelo Ministério Público Federal em face de Pedro Nunes da Silva, Município de Orindiúva/SP e IBAMA, com o objetivo de obter a condenação das rés à recuperação de área de preservação permanente efetivamente prejudicada (florestamento) e ao pagamento de indenização pelos danos ambientais absolutamente irrecuperáveis. Posteriormente, o órgão ministerial, assim como o réu Pedro Nunes da Silva, pleitearam a produção de prova pericial.

O r. Juízo *a quo*, indeferindo o pleito de produção de prova pericial e oitiva de testemunhas sem qualquer fundamentação, julgou improcedente o pedido, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I do CPC. Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do art. 18 da Lei n.º 7.347/85.

Apelou o Ministério Público Federal, pleiteando a reforma da r. sentença, alegando, em breve síntese, a ocorrência de cerceamento de defesa, haja vista que o feito foi sentenciado sem a produção de prova pericial, indispensável para o julgamento da causa.

Apelou também o IBAMA, postulando o reconhecimento de carência de ação, visto que não se opõe ao pedido, pleiteando, ainda, também em face da inexistência de resistência ao pleito formulado pelo órgão ministerial, a sua inclusão no polo ativo da ação, nos termos do art. 5º, § 2º da Lei n. 7.347/85.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal.

Passo a decidir com fulcro no art. 557 e parágrafos do Código de Processo Civil, na redação dada pela Lei n.º 9.756/98.

Ressalto, de início, a importância da utilização do dispositivo em apreço para **simplificação e agilização do julgamento dos recursos**, notadamente quando já existe pronunciamento consistente dos Tribunais Superiores acerca da matéria preliminar ou do próprio mérito.

Trata-se de apelação interposta pelo Ministério Público Federal, na quadra da qual sustenta a ocorrência de cerceamento de defesa, haja vista que o feito foi sentenciado sem a produção de prova pericial, indispensável para o julgamento da causa, segundo a visão ministerial.

Apela também o IBAMA, postulando o reconhecimento de carência de ação, visto que não se opõe ao pedido, pleiteando, ainda, também em face da inexistência de resistência ao pleito formulado pelo órgão ministerial, a sua inclusão no polo ativo da ação, nos termos do art. 5º, § 2º da Lei n.º 7.347/85.

No que concerne ao apelo ministerial, a pretensão recursal claramente prospera.

Consoante dizeres da petição inicial, o Ministério Público Federal pleiteia, dentre outras, a condenação do réu Pedro Nunes da Silva "à obrigação de fazer consistente na completa recuperação da área de preservação permanente efetivamente prejudicada (florestamento), mediante a retirada das edificações e impermeabilizações existentes no local e adoções de práticas de adequação ambiental, utilizando-se de técnicas de plantio e de

manutenção da área e produtos não lesivos ao meio ambiente, mediante a supervisão do órgão ambiental, que deverá aprovar a forma de recuperação" e "à obrigação de coibir toda e qualquer atividade que possa causar lesão à área de preservação permanente objeto da ação civil pública ou nela promover ou permitir que se promovam atividades danosas, ainda que parcialmente" (fl. 13), sem prejuízo do "pagamento de indenização quantificada em perícia ou por arbitramento deste Juízo Federal, correspondente aos danos ambientais que, no curso do processo, mostrarem-se técnica e absolutamente irrecuperáveis nas áreas de preservação permanente irregularmente utilizadas pelo réu" (...) (fl. 14).

Em contestação (fls. 83/104), o réu Pedro Nunes da Silva sustenta a inexistência de construção na área de preservação permanente, afirmando, ainda, que a ocupação da área objeto da presente ação se deu há mais de 30 (trinta) anos, na mais absoluta legalidade.

Posteriormente, o órgão Ministerial pleiteou a produção de prova pericial, conforme petição de fls. 196/197, alegando a necessidade da realização da perícia para "que haja esclarecimento a respeito da extensão do dano ambiental, quais foram e são as suas consequências, a possibilidade de recuperação integral da área degradada e, ainda que se trate de bem cujo valor seja inestimável, os valores necessários para demolição das construções, retirada dos entulhos, recuperação do solo e das águas, reposição da mata nativa e demais recomposições ambientais, estudo de impacto ambiental e indenização equivalente (no caso de impossibilidade de recuperação integral do dano)".

O réu Pedro Nunes da Silva, além de outras provas, igualmente postulou a produção de perícia, a teor da petição de fl. 205.

O magistrado singular, ao sentenciar o feito, indeferiu o pleito de produção de prova pericial e oitiva de testemunhas sem qualquer fundamentação, fazendo apenas menção ao disposto no art. 330, I do Código de Processo Civil.

Desde logo, observo que a ausência de fundamentação importa nulidade da decisão, consoante estabelece o art. 93, IX da Constituição da República.

A par disso, *in casu*, a produção da prova pericial é indispensável para o deslinde da controvérsia, especialmente para que sejam esclarecidas: a) a ocorrência de eventual de dano ambiental e sua extensão; b) a existência de eventual construção em área de preservação permanente; c) a efetiva localização do imóvel (vale dizer, se ele está situado em zona rural ou urbana); d) a recuperação integral da eventual área degradada; e) a eventual indenização caso não seja possível a recuperação integral da área, sem prejuízo de outros questionamentos.

Assim, tendo em vista que a sentença foi proferida sem a necessária produção da produção pericial, é evidente a nulidade do julgado, haja vista que produzido com cerceamento de defesa, devendo outro ser prolatado após finda a instrução processual.

No que concerne aos demais pleitos de prova produzidos pela parte, o magistrado singular deverá examiná-los no tempo e modo devidos, de forma fundamentada, visto que a decisão outrora proferida, consoante salientado, é nula por ausência de fundamentação.

Diante da nulidade do julgado, a apreciação do recurso do IBAMA resta prejudicada, devendo o magistrado singular apreciar de forma fundamentada as preliminares suscitadas pelas partes, preferencialmente após a produção da prova pericial, que servirá de parâmetro para a verificação de eventual ilegitimidade passiva ou responsabilidade pelo dano ambiental em tese ocorrido.

Nesse mesmo sentido, trago à colação as seguintes ementas de julgados proferidos por esta C. Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. DANO AMBIENTAL. NECESSIDADE DE PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

1. Laudos carreados aos autos carecem de certa precisão quanto à magnitude dos danos, o que demandaria mesmo a realização de perícia judicial.

2. Pedido de realização de perícia ignorado pelo magistrado.

3. Sentenciamento com fundamento no artigo 330, inciso I, do CPC, que autoriza o julgamento antecipado da lide, não havendo que se falar em rejeição tácita dos pedidos de outras provas.

4. Provimento do apelo dos réus, acolhendo a preliminar arguida de cerceamento de defesa, com vistas ao regular prosseguimento do feito, prejudicada a remessa necessária.

(TRF3, AC n.º 0003924-45.2010.4.03.6112, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TERCEIRA TURMA, j. 08/05/2014, e-DJF3 11/07/2014)

TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. COMPENSAÇÃO. ANULAÇÃO DE DÉBITOS FISCAIS. PRODUÇÃO DE PROVAS. REQUERIMENTO EXPRESSO NA INICIAL. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PEDIDOS JULGADOS IMPROCEDENTES POR FALTA DE PROVAS. CERCEAMENTO DE DEFESA. SENTENÇA ANULADA.

1. O art. 330, I, do CPC, possibilita ao magistrado conhecer diretamente do pedido, julgando antecipadamente a lide, nos casos em que a questão de mérito for unicamente de direito, ou quando de direito e de fato, prescindir de dilação probatória.

2. Desincumbiu-se a autora do ônus inscrito no art. 282, VI, do CPC, requerendo expressamente na inicial a

produção de prova documental e pericial.

3. *Inequívoco o desacerto da decisão recorrida ao efetuar a apreciação antecipada do meritum causae e julgar improcedentes pedidos da autora em virtude da ausência ou insuficiência de prova das alegações. Precedentes do STJ e do TRF3.*

4. *A antecipação do julgamento do mérito só tem lugar quando desnecessária a produção de provas. Cerceamento de defesa caracterizado.*

5. *Apelação da autora provida para anular a sentença, ficando prejudicadas a remessa oficial e a apelação da União.*

(TRF3, AC n.º 0002611-82.2006.4.03.6114, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, SEXTA TURMA, j. 23/05/2013, e- 07/06/2013)

Em face de todo o exposto, com fulcro no art. 557, § 1º-A do CPC, **dou provimento ao apelo do Ministério Público Federal** para anular a sentença proferida e determinar a produção de prova pericial, devendo o magistrado singular nomear perito, fixando prazo para as partes apresentarem quesitos e indicarem assistentes técnicos, restando prejudicada a apreciação do recurso do IBAMA.

Publique-se e, após o decurso do prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

PAULO SARNO

Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020289-50.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.020289-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ADVOGADO : SP231355 ALEXANDRA BERTON SCHIAVINATO
APELADO(A) : ADRIANO VANDERLEI MELLEGA
ADVOGADO : SP241089 THIAGO EDUARDO GALVÃO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00202895020094036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e de recurso de apelação quanto a sentença que concedeu a segurança em mandado de segurança impetrado por **Adriano Vanderlei Mellega** contra ato do **Presidente do Conselho Federal da Ordem dos Advogados do Brasil** e **Presidente da Comissão Permanente de Estágio e Exame de Ordem - OAB - Seccional São Paulo** que indeferiu sua participação do Exame de Ordem 2009.2.

Houve deferimento da liminar (f. 54-56).

A sentença concedeu a segurança, dispondo que "*Por todo o exposto, CONCEDO A SEGURANÇA, e julgo extinto o processo, na forma do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para confirmar a medida liminar deferida a f. 54-56 e assegurar a participação do impetrante em todas as fases do Exame de Ordem 2009.2.*" (f. 50-52).

Em suas razões de apelação, a OAB alega, em suma, que o impetrante deixou de cumprir o requisito estabelecido pelo Edital do certame, qual seja, o de apresentar o diploma ou a certidão de colação de grau no momento da inscrição no exame admissional.

Decorreu *in albis* o prazo para o impetrante apresentar contrarrazões. Subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação.

É o relatório. Decido.

Trata-se de mandado de segurança no qual o impetrante visava obter autorização para participar do Exame de Ordem 2009.2.

Da análise dos autos, verifica-se que foi deferida a liminar, confirmada pela sentença que concedeu a segurança e julgou o pedido procedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Com efeito, a sentença não merece reparos. Dispõe a Lei 8.906/94 (Estatuto da Ordem dos Advogados do Brasil):

"Art. 8º Para inscrição como advogado é necessário:

I - capacidade civil;

II - diploma ou certidão de graduação em direito, obtido em instituição de ensino oficialmente autorizada e credenciada;

III - título de eleitor e quitação do serviço militar, se brasileiro;

IV - aprovação em Exame de Ordem;

V - não exercer atividade incompatível com a advocacia;

VI - idoneidade moral;

VII - prestar compromisso perante o conselho.

§ 1º O Exame da Ordem é regulamentado em provimento do Conselho Federal da OAB." (grifei)

A regulamentação que vigorava ao tempo da realização do exame, por sua vez, era o Provimento 109/2005, que dispunha:

"Art. 1º É obrigatória, aos bacharéis de Direito, a aprovação no Exame de Ordem para admissão no quadro de Advogados. (...)

Art. 2º O Exame de Ordem é prestado pelo bacharel em Direito, formado em instituição reconhecida pelo MEC, na Seção do Estado onde concluiu seu curso de graduação em Direito ou na de seu domicílio eleitoral. § 1º

Poderá ser deferida a inscrição do concluinte do curso de Direito, em instituição reconhecida pelo MEC, desde que o candidato: I - comprove, mediante certidão expedida pela instituição de ensino, que concluiu o curso;

II - comprove que a formatura fora marcada para data posterior à de realização do Exame de Ordem;

III - assine compromisso dando ciência de que somente receberá o certificado de comprovação do Exame de Ordem com a formatura. (...)" (grifei)

De acordo com a hierarquia das normas, um regulamento não pode sobrepor-se a uma lei ordinária, razão pela qual se mostra desarrazoada a exigência de comprovação da colação de grau no momento da inscrição para a prestação do Exame de Ordem.

A jurisprudência já assentou o entendimento, outrossim, no sentido de que a comprovação de colação de grau deve ser feita no momento da inscrição nos quadros da OAB, e não no momento da inscrição para a prestação do Exame de Ordem. Veja-se:

"DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO ADMINISTRATIVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. PROVA DE INGRESSO NOS QUADROS DA ORDEM DOS ADVOGADOS DO BRASIL. INSCRIÇÃO NO EXAME DE ORDEM. EXIGÊNCIA DE PROVA DE CONCLUSÃO DO CURSO NO ATO DA INSCRIÇÃO. ILEGALIDADE. 1. Na hipótese dos autos, a impetrante sustenta que houve ilegalidade na conduta da autoridade impetrada, ao tentar objetar a sua participação na prova da segunda fase do exame de Ordem nº 127, sustentando que realizou a primeira prova, com sucesso, sem objeção alguma, e, em que pese ter tentado fazer a entrega da declaração de colação de grau, a autoridade impetrada indeferiu o seu pedido e negou-se a oferecer-lhe qualquer certidão que atestasse tais fatos. 2. A questão essencial tratada nos autos, diz respeito à legalidade da exigência de apresentação prévia do diploma de bacharel em direito, ou do certificado de colação de grau, como requisito necessário para a participação no chamado exame de Ordem e, este ponto e quanto mais alhures visto, revela-se o bastante para configurar a ocorrência de direito a ser protegido pelo ordenamento jurídico, não havendo falar, pois, em ausência de direito líquido e certo, como pretendeu a autoridade impetrada. 3. A exigência de

comprovação, no momento da realização do exame de Ordem da condição de bacharel, por meio do diploma ou de declaração de colação de grau, não tem supedâneo legal, pois, o artigo 8º, da Lei nº 8.906/94, a exige apenas para fins de inscrição no quadro de advogados da OAB, não podendo o provimento ou o edital desbordarem dos estritos escaninhos da norma legal para exigí-la em momento anterior, caracterizando conduta ilegal e desarrazoada. 4. Com efeito, em que pese ser legal a exigência de aprovação no exame, para fins de inscrição como advogado, não pode a autoridade impetrada, excedendo-se do quanto permitido em lei, dispor, em provimento ou mesmo no edital, sobre o cumprimento de requisito em fase anterior daquela prevista em lei, qual seja, exigir a comprovação da condição de bacharel já na oportunidade de realização do exame de Ordem. 5. *Apelação a que se nega provimento.*" (AMS 00008140720064036103, JUIZ CONVOCADO VALDECI DOS SANTOS, TRF3 - TURMA SUPLEMENTAR DA SEGUNDA SEÇÃO, DJF3 DATA:16/07/2008)
"PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO CAUTELAR. CONCLUINTE DO CURSO DE DIREITO. INSCRIÇÃO NO EXAME DA ORDEM INDEPENDENTEMENTE DA APRESENTAÇÃO DO DIPLOMA OU CERTIDÃO DE CONCLUSÃO DE CURSO. POSSIBILIDADE. EXIGÊNCIA QUE DEVE SER FEITA QUANDO DA INSCRIÇÃO COMO ADVOGADO. 1. O art. 8º da Lei n. 8.906/94 (Estatuto da Advocacia e a Ordem dos Advogados do Brasil - OAB) dispõe que a apresentação do diploma ou certificado de conclusão do Curso de Direito é necessária tão-somente por ocasião do ato de inscrição nos quadros da OAB. 2. No caso dos autos, o agravante é concluinte do Curso de Direito e a apresentação do diploma ou certidão de graduação em Direito somente é necessária no ato do registro do advogado nos quadros da OAB, do que se mostra não razoável e injustificada a exigência de tais documentos quando da inscrição para a participação do Exame de Ordem. 3. Agravo provido para confirmar a antecipação da tutela recursal que assegurou ao agravante o direito de realizar a segunda fase do Exame de Ordem 2007.2-OAB/AP, sem a apresentação do diploma ou certificado de colação de grau do curso de Direito." (AG 442345820074010000, JUIZ FEDERAL ROBERTO CARVALHO VELOSO (CONV.), TRF1 - OITAVA TURMA, e-DJF1 DATA:04/04/2008 PAGINA:566.)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário e à apelação, mantendo a sentença tal como lançada.

Após o trânsito em julgado da presente decisão, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.
ELIANA MARCELO
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002569-57.2012.4.03.6135/SP

2012.61.35.002569-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JOSE GASPAR CAMARA LOBATO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP108453 ARLEI RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00025695720124036135 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos por JOSÉ GASPAR CÂMARA LOBATO em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal visando a cobrança de dívida ativa referente a Imposto de Renda Pessoa Física.

O d. Juiz *a quo* extinguiu liminarmente os embargos com base no artigo 295, III e VI, do Código de Processo Civil c/c o artigo 16, § 1º, da Lei nº 6.830/80, em face da insuficiência de garantia da execução fiscal (fls. 197/199).

Apela o embargante requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que a insuficiência da garantia não pode obstar a admissibilidade dos embargos, sob pena de ofensa ao princípio da ampla defesa e do contraditório (fls. 201/205).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

Revejo posicionamento anterior porquanto o Superior Tribunal de Justiça decidiu em sede do REsp n. 1.127.815/SP, em 24/11/2010, Rel. Ministro Luiz Fux, **feito submetido à sistemática do art. 543-C do CPC**, que uma vez efetuada a penhora, ainda que insuficiente, encontra-se presente a condição de admissibilidade dos embargos à execução, haja vista a possibilidade posterior da integral garantia do juízo, mediante reforço da penhora. Esse entendimento permanece atual (AgRg no AREsp 261.421/AL, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2013).

Não sendo a hipótese de aplicação do § 3º do artigo 515 do Código de Processo Civil, os autos devem retornar ao Juízo de origem para a apreciação das questões suscitadas, sob pena de supressão de instância.

Assim, estando a sentença em manifesto confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, **dou provimento ao recurso** com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil para afastar a suficiência da penhora como requisito de admissibilidade dos embargos à execução, devendo os autos retornar à Vara de origem para o seu regular processamento.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008097-46.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.008097-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : COSAN S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00080974620134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 332: defiro a vista dos autos pelo prazo de 5 (cinco) dias, se em termos, observadas as cautelas legais.
Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049593-03.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.049593-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : REGINA FORBELONE SIMPLICIO
ADVOGADO : SP014804 SANTELMO COUTO MAGALHAES e outro
PARTE RÉ : NIPOBRAS IND/ PLASTICA LTDA e outros
: HAMILTON HERMINIO TURELLI
: MARIA CONCEICAO PINHEIRO TURELLI
No. ORIG. : 00495930320134036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por REGINA FORDELONE SIMPLÍCIO em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal contra Nipobras Indústria Plástica Ltda - EPP, Hamilton Hermínio Turelli e Maria Conceição Pinheiro Turelli.

Alegou a embargante que nos autos da execução fiscal que tramita perante a 10ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo foi penhorada parte ideal do imóvel constante da Matrícula nº 108.895 do CRI de Praia Grande/SP que teria sido adquirido pela embargante em 1º/04/2003 de Ivo Silva Xavier, mediante Compromisso Particular de Compra e Venda, que não foi registrado, tendo este adquirido o imóvel dos co-executados Hamilton Hermínio Turelli e Maria Conceição Pinheiro Turelli através de Instrumento Particular de Compromisso de Venda e Compra Quitado, datado de 16/01/1993, sendo que este instrumento também não foi registrado no registro de imóveis competente. Afirmou que os titulares do domínio, Hamilton e Maria Conceição outorgaram procuração a Salvador da Silva Xavier para representá-los nos atos atinentes à escritura e registro, que substabeleceu os poderes a Sandro Forbelone Simplicio, que teria lavrado a escritura em 08/10/2013, cujo registro ocorreu em 10/10/2013. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 37.539,81 (fls. 05).

A União apresentou impugnação.

Na sentença de fls. 54/56 o MM. Juiz julgou procedentes os embargos de terceiro para determinar o levantamento da penhora que recaiu sobre o bem imóvel. Deixou de condenar a embargada no pagamento de honorários, uma vez que não deu causa à constrição. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela a União (Fazenda Nacional) requerendo a reforma da sentença para que se declare subsistente a penhora efetivada, uma vez que da escritura registrada no Cartório de Registro de Imóveis, se extrai que Hamilton Hermínio Turelli teria vendido o referido imóvel diretamente à embargante no ano de 2013, após a inscrição do débito em dívida ativa e citação do executado, o que configura fraude à execução (fls. 59/62).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

A penhora incidiu sobre bem imóvel cuja posse da embargante restou comprovada com a documentação colacionada com a inicial (fls. 07/30).

Prescreve o *caput* do artigo 1.046 do Código de Processo Civil que:

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, poderá requerer lhe sejam mantidos ou restituídos por meios de embargos.

No caso dos autos o imóvel penhorado foi adquirido pela embargante em 1º/04/2003 de Ivo Silva Xavier por meio

de Instrumento Particular de Compromisso de Compra e Venda (fls. 16/18), o qual não foi averbado no cartório de imóveis, sendo que este comprou o referido bem do coexecutado Hamilton Hermínio Turelli e seu cônjuge em 16/01/1993, também através de instrumento particular sem registro.

Desse modo, verifica-se que a alienação do imóvel ocorreu em data bem anterior a citação do devedor no processo executivo (11/05/2001 - fls. 73 dos autos da execução), do ajuizamento da execução fiscal (18/10/2007) e até mesmo da inscrição em dívida ativa (21/07/2006), o que afasta qualquer indício de fraude à execução.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. AUSÊNCIA DE REGISTRO NO CARTÓRIO DE IMÓVEIS. PENHORA. EMBARGOS DE TERCEIRO. DEFESA DA POSSE. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 84/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

(AgRg no AREsp 439.064/RS, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, TERCEIRA TURMA, julgado em 09/12/2014, DJe 16/12/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA. LEGITIMIDADE DE POSSUIDOR DE TÍTULO SEM REGISTRO PARA A DEFESA DA POSSE DE IMÓVEL. SÚMULA 84/STJ. CONSONÂNCIA DO ACÓRDÃO RECORRIDO COM A JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO RECURSAL. SÚMULA 284/STF. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não há falar em violação do art. 535 do Código de Processo Civil pois o Tribunal de origem dirimiu as questões pertinentes ao litígio, afigurando-se dispensável que venha examinar uma a uma as alegações e fundamentos expendidos pelas partes.

2. De acordo com a jurisprudência do STJ, o promitente comprador de imóvel tem legitimidade para manejar embargos de terceiro e proteger a posse indireta deste bem contra a penhora, ainda que a promessa de compra e venda tenha sido celebrada por instrumento particular desprovido de registro no cartório imobiliário. Precedentes.

3. A ausência de correta especificação, clara e objetiva, sobre a alegada violação dos dispositivos tidos por violados, bem como a falta de arrazoado jurídico impugnativo congruente com os fundamentos do acórdão que embasam o especial, caracterizam argumentação deficiente a impossibilita a compreensão exata da controvérsia, atraindo a incidência da Súmula 284/STF.

4. O especial é recurso de fundamentação vinculada, não lhe sendo aplicável a exegese do brocardo *iura novit curia* e, portanto, ao relator, por esforço hermenêutico, não cabe extrair da argumentação qual dispositivo teria sido supostamente contrariado a fim de suprir deficiência da fundamentação recursal, cuja responsabilidade é inteiramente do recorrente.

5. Agravo regimental não provido, com aplicação de multa.

(AgRg no AREsp 515.120/RJ, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 06/11/2014, DJe 11/11/2014)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 1.245 DO CC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE TERCEIRO. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 84/STJ. ALIENAÇÃO JUDICIAL DE BEM ANTERIORMENTE À PROPOSITURA DO PLEITO EXECUTIVO. ART. 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO ANTERIOR À LC N. 118/2005. SÚMULA 375/STJ. APLICABILIDADE. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. Como ficou consignado no decisum ora agravado a Corte a quo não analisou, ainda que implicitamente, o art. 1.245 do CC. Incidência das Súmulas 282 e 356/STF.

2. "É assente na jurisprudência desta Corte de Justiça que a celebração de compromisso de compra e venda, ainda que não tenha sido levado a registro no Cartório de Registro de Imóveis, constitui meio hábil a impossibilita a constrição do bem imóvel, discutido em execução fiscal, e impede a caracterização de fraude à execução, aplicando-se o disposto no enunciado da Súmula 84/STJ: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro." (REsp 974062/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/9/2007, DJ 5/11/2007, p. 244) 3. "A jurisprudência desta Corte, consolidada com a edição da Súmula 375/STJ, orienta que sem o registro da penhora sobre o imóvel ou prova da má-fé do adquirente, não há que se falar em fraude à execução." (AgRg no AREsp 48.147/RN, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 7/2/2012, DJe 24/2/2012) Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 449.622/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/03/2014, DJe 18/03/2014)

Pelo exposto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.
Johonsom di Salvo
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014539-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014539-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : COMISSAO DE VALORES MOBILIARIOS
ADVOGADO : SP202754 FLAVIA HANA MASUKO HOTTA e outro
AGRAVADO(A) : JOSE HEITOR ATTILIO GRACIOSO e outros
: VICTORIO CARLOS DE MARCHI
: ROBERTO HERBASTER GUSMAO
ADVOGADO : SP220280 FELIPE EVARISTO DOS SANTOS GALEA
: SP235250 THOMAZ LUIZ SANT ANA
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00184115120134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em ação de conhecimento processada sob o rito comum ordinário ajuizada com o objetivo de suspender os efeitos da decisão proferida pelo Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional - CRSFN, deferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional para suspender a penalidade de advertência aplicada pelo Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional - CRSFN, publicando-se no Diário Oficial a referência de que a decisão administrativa veiculada pelo Acórdão/CRSFN 9149/09 foi suspensa judicialmente, permitindo que aos autores deixem de mencionar referida penalidade quando obrigatório pelas normas de regência.

Evitando a tautologia, reproduz-se o relatório da decisão impugnada que expõe a controvérsia:

"Trata-se de pedido de antecipação de tutela formulado em ação ordinária proposta por JOSÉ HEITOR ATTÍLIO GRACIOSO, VICTORIO CARLOS DE MARCHI e ROBERTO HERBSTER GUSMÃO, qualificados nos autos, em face da COMISSÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS (CVM) e da UNIÃO buscando provimento jurisdicional que determine a suspensão de todos os efeitos do Acórdão/CRSFN 9149/09, até decisão final do presente feito.

Como provimento final, os autores pretendem obter a declaração judicial de nulidade da penalidade de advertência que lhes fora imposta em razão de condutas havidas no final de 1999, em operação na qual as ações da Companhia Antarctica Paulista - Indústria Brasileira de Bebidas e Conexos (ANTARCTICA) - foram incorporadas pela Companhia de Bebidas das Américas - AmBev.

Afirmam que "em decisão não unânime cujo teor foi conhecido apenas recentemente, entendeu-se que os autores, então conselheiros de administração da ANTARCTICA, teriam descumprido o disposto nos artigos 45, 4º e 225, inciso IV, da Lei n.º 6.404/1976 (Lei das Sociedades por Ações - LSA), por não terem (i) previamente à Assembleia Geral Extraordinária de 15.9.1999 (AGE de 15.9.1999), convocado assembleia para escolha dos peritos ou empresa especializada encarregados de elaborar laudo de avaliação do valor econômico de reembolso de ações e (ii) indicado o valor de reembolso das ações para fins de direito de recesso na Proposta Justificativa de Incorporação da referida operação".

Asseveram, todavia, que em primeira instância administrativa, junto à CVM, foram absolvidos da acusação de exercício abusivo de poder de controle e, em razão de reexame necessário, o Conselho de Recursos do Sistema Financeiro Nacional (CRSFN) proferiu o Acórdão/CRSFN 9149/09, pelo qual foi dado parcial provimento ao "recurso de ofício" para reformar a decisão de 1ª instância apenas no tocante aos membros do conselho de administração a ANTARCTICA, convolvando o arquivamento em pena de advertência aos autores.

Narram que referido acórdão é ilegal, na medida em que inovou em relação a todo o procedimento administrativo, vez que este questionava abuso de poder pelo Conselho de Administração da ANTARCTICA e o Acórdão/CRSFN 9149/09 concluiu que "abuso não teria ocorrido, mas sim outras irregularidades: (i) ausência de relatório prévio com o valor econômico das ações e (ii) ausência de indicação desse valor na PROPOSTA E JUSTIFICATIVA DE INCORPORAÇÃO, ambas questões afastadas veementemente pelo colegiado da CVM". Sustentam, ainda, que a pena de advertência é extremamente prejudicial à posição profissional dos autores, vez que impõe a obrigação de divulgação ao mercado a respeito das condenações impostas, além de dar uma sinalização incorreta sobre o descumprimento das condutas e regramentos trazidos pela LSA e pela CVM" - fls. 302/303.

Com as razões de fato e de direito expostas, 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.

Providência liminar satisfativa, a antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional permite ao titular a fruição imediata do bem jurídico perseguido.

Para que seja deferida, a lei exige necessariamente o requisito da verossimilhança da alegação fundada em prova inequívoca, além da presença de um dos pressupostos específicos: possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação e abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu. Concomitantemente, reclama a ausência do requisito negativo consistente no perigo de irreversibilidade do provimento antecipado.

Por sua vez, o recurso interposto contra decisão que defere ou indefere pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional devolve ao órgão julgador apenas o exame da presença ou ausência destes pressupostos legais ensejadores da concessão.

Com efeito, as questões a serem debatidas na ação envolvem circunstâncias fáticas intrincadas, dependendo de complexa análise e instrução. Por sua vez, a suspensão da penalidade de advertência, por si só, não qualifica situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação à agravante na medida em que, com o processamento e desenvolvimento do feito - produção de provas em contraditório, o juiz poderá analisar todas as questões difundidas com o ajuizamento da ação, não excluindo a possibilidade de sua reforma por ocasião do julgamento da ação num plano de cognição exauriente em que ocorra a apreciação do mérito da questão levada a Juízo, dando, assim, aplicação plena aos princípios do contraditório e da ampla defesa.

Vale ressaltar ser permitido ao juiz, no uso do Poder Geral de Cautela, proferir decisão a fim de resguardar a efetividade da ação.

Segundo precisa definição, "o Poder Geral de Cautela é medida de defesa da Jurisdição, passível de ser engendrado em qualquer processo ou incidente processual, quando houver fundado receio de que uma parte, antes do julgamento da lide, cause ao direito da outra lesão grave e de difícil reparação." (STJ, AGRMC 17177, Rel. Luiz Fux, DJ 17/12/2010).

Sobre este ponto - o do Poder Geral de Cautela - se sustenta a manutenção da decisão recorrida no tocante à suspensão da advertência enquanto se processa a ação. O raciocínio, todavia, não implica referendar o posicionamento do juízo "a quo" a respeito da prescrição.

Isto porque - sem desprestigiar referida análise feita de ofício em primeiro grau - verifica-se, de um lado, que a parte autora (ora agravada) não postulou o reconhecimento da prescrição na petição inicial da ação de rito ordinário; de outro, a agravante apresenta, no presente agravo, marcos que teriam resultado (em sua visão) na interrupção do compute do prazo prescricional, destacando também que o processo administrativo que conduziu à aplicação da penalidade não foi juntado na inicial pela parte agravada, o que acarretaria prejuízo à análise minuciosa da prescrição.

Desta forma, tendo em vista o estágio inaugural da ação, bem como de todos os elementos envolvendo a análise dos marcos que circundam a prescrição, reputo prematuro sua análise de ofício pelo Juízo ante a falta de prova inequívoca de sua ocorrência. Igualmente apressada - e ainda com risco de supressão de instância - a análise da prescrição ao ensejo da apreciação do presente requerimento de efeito suspensivo.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, entendo pela presença dos requisitos ensejadores da concessão parcial da medida pleiteada, mantendo-se a suspensão da penalidade administrativa pela ausência de lesão grave ou de difícil reparação tão somente com base no poder geral de cautela.

Ante o exposto, defiro em parte o efeito suspensivo, nos termos acima expostos.

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, 26 de janeiro de 2015.
RAPHAEL DE OLIVEIRA
Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019631-17.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019631-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : LOURENCO AMARO PIRES
ADVOGADO : SP045666A MARCO AURELIO DE BARROS MONTENEGRO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : AUTO POSTO BOQUEIRAO TATUI LTDA e outros
: HARUYUKI IBATA
: ROSA NANAMI YAMAGUTI IBATA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TATUI SP
No. ORIG. : 00104572920048260624 A Vr TATUI/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta e determinou o prosseguimento da ação.

Aduz, em síntese, a ocorrência da prescrição.

Expõe ser parte ilegítima para integrar o polo passivo da ação, porquanto não integra o quadro social da devedora como sócio, mas sim como diretor de outra sociedade empresária, está sim integrante do quadro social da pessoa jurídica executada.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos. Nesse sentido, destaco precedente do C. STJ, no particular:

"2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.

3. Monocraticamente, o relator, nos termos do art. 557 do CPC, poderá prover o recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula do próprio Tribunal ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º do CPC)"

(AgRg no Ag 1119814/SP, Min. Eliana Calmon, DJe 14/12/2009)

Analiso a alegação de prescrição.

A presente hipótese não envolve decadência. O art. 150 do CTN atribui ao contribuinte o dever jurídico de constituir o crédito tributário e esta formalização, consubstanciada na declaração apresentada ao sujeito ativo, dispensa o lançamento de ofício, se elaborada de acordo com a legislação tributária, sem omissões ou inexatidões, conforme dispõe o art. 149, II e V, do CTN.

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo inicial e o final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição.

O termo inicial desta modalidade de prescrição ocorre com a constituição definitiva do crédito tributário, correspondente à data mais recente entre a entrega da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) pelo contribuinte e o vencimento do tributo, momento em que surge a pretensão executória. Esta regra decorre do fato da exigibilidade do crédito somente se aperfeiçoar por ocasião da conjugação de ambos os fatores: haver sido declarado e estar vencido o prazo para o pagamento do tributo.

Já 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.

É este o entendimento pacífico do C. Superior Tribunal de Justiça, conforme REsp 1120295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21/05/2010, julgado pelo regime do art. 543-C do CPC.

In casu, 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.

Nesse sentido, conforme destacado na decisão recorrida, e apenas com os documentos trazidos neste recurso, temos que os créditos tributários foram constituídos em 1999, ajuizada a ação em 2004, ausente período superior a cinco anos entre a data da constituição do crédito tributário e o ajuizamento da ação.

Por sua vez, a matéria envolvendo a prescrição poderá ser melhor dimensionada nos embargos à execução fiscal, sede própria para a produção de provas em contraditório.

Passo a análise da legitimidade passiva.

Com efeito, para a inclusão dos sócios no pólo passivo da execução fiscal ajuizada em face da sociedade empresária, deverá a exequente demonstrar o inadimplemento da obrigação tributária, a ausência de bens da sociedade empresária, bem como a qualidade de diretor, gerente ou administrador dos sócios no momento da dissolução irregular da pessoa jurídica executada, na medida em que tais fatos caracterizam a responsabilização prevista no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Nesse sentido, são os precedentes da Sexta Turma deste E. Tribunal, em consonância com a Jurisprudência do C. STJ:

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO QUENÃO FAZIA PARTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DA EMPRESA. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DO TEOR DA SÚMULA 7/STJ.

1. *"A presunção de dissolução irregular da sociedade empresária, conquanto fato autorizador do redirecionamento da execução fiscal à luz do preceitua a Súmula n. 435 do STJ, não serve para alcançar ex-sócios, que não mais compunham o quadro social à época da dissolução irregular e que não constam como co-responsáveis da certidão de dívida ativa, salvo se comprovada sua responsabilidade, à época do fato gerador do débito exequendo, decorrente de excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, conforme dispõe o art. 135 do CTN. Precedentes: EREsp 100.739/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, DJ 28/02/2000; EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 01/02/2011; REsp 824.503/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe de 13.8.2008; REsp 728.461/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 19/12/2005" (AgRg no Ag 1.346.462/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/05/2011).*

2. (...)"

(STJ, 1ª Turma, AgRg no AResp 220735, Rel. Min. Benedito Gonçalves, v.u., DJe 16/10/2012)

"EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. ARTIGO 135 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. INCABIMENTO.

1. *O redirecionamento da execução fiscal, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.*

2. *Precedentes de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção.*

3. *Embargos de divergência acolhidos.*

(STJ, Primeira Seção, EAg 1.105.993, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, v.u., DJe 16/10/2012) - grifei.

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INCLUSÃO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. RETIRADA DO SÓCIO ANTERIOR À CONSTATAÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

(...)

4. *Deve ser incluído no polo passivo da demanda executiva o representante legal contemporâneo à dissolução irregular da sociedade, eis que responsável pela citada irregularidade, a atrair a incidência do disposto no art. 135, III, do CTN.*

(...)"

(AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032919-03.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, D.E. Publicado em 26/04/2013) - grifei

A constatação da inatividade da empresa, mediante a certidão do oficial de justiça, é hábil a configurar a

presunção de dissolução irregular - fl. 131, verso.

Todavia, conforme a análise da ficha cadastral da JUCESP - fls. 27/34, o agravante Lourenço Amaro Pires não integra o quadro da sociedade empresária executada como sócio. Integra o quadro social da pessoa jurídica executada a sociedade empresária "Polynvest São Paulo Empreendimentos e Participações Mercantis Ltda.". Por seu turno, o agravante figura como representante dessa pessoa jurídica no quadro social da executada "Auto Posto Boqueirão Tatuí Ltda.". Dessa forma, não responde por dívidas da executada "Auto Posto Boqueirão Tatuí Ltda.", devendo ser excluído do polo passivo da ação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento ao agravo de instrumento, nos termos acima expostos.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

RAPHAEL DE OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019898-86.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019898-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ALTA LOUVEIRA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP111356 HILDA AKIO MIAZATO HATTORI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00179123820114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, em ação de conhecimento pelo rito ordinário, indeferiu o pedido de habilitação de Marcos Renato de Moraes Romeiro no polo ativo do feito em decorrência da celebração de contrato de cessão de crédito com a parte autora do feito de origem.

Afirmam ter sido a ação originária proposta por "Alta Louveira Empreendimentos e Participações Ltda." com o fim de obter a declaração de nulidade de débitos fiscais, para que se reconheça a extinção dos créditos tributários decorrentes das compensações aduzidas na inicial do feito de origem.

Sustentam haver informado ao Juízo de origem a realização de negócio jurídico atinente à cessão do crédito oriundo da ação de conhecimento em favor de Marcos Renato, *ex vi* do que estabelece o art. 42 do Código de Processo Civil, sem que, no entanto, tal medida venha a caracterizar a exclusão da autora ("Alta Louveira Empreendimentos e Participações Ltda.") do polo ativo do feito, subsumindo-se a conduta pretendida ao disposto no art. 286 do Código Civil.

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.

Do compulsar dos autos, denota-se que os agravantes "Alta Louveira Empreendimentos e Participações Ltda." e Marcos Renato de Moraes Romeiro celebraram entre si negócio jurídico com vistas à cessão do crédito discutido nos autos da ação de origem em favor da pessoa física.

Não se pretende, pois, discutir nesta instância a validade do negócio celebrado entre as partes (fls. 225/226), mas a possibilidade de a cessionária vir a integrar o polo ativo da relação processual originária, substituindo a cedente do crédito, nos termos do art. 42 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a cessão de crédito realizada, a título particular, entre a autora da ação originária e terceiro não tem o condão de alterar automaticamente o polo ativo daquela relação processual, sendo, pois, necessária a anuência da parte contrária, *in casu*, da União Federal, consoante exigido pelo art. 42, §1º, do Código de Processo Civil, o que não se verificou, ante a análise de sua manifestação nos autos de origem (fls. 230/231).

Por outro lado, denota-se que as partes celebraram entre si negócio jurídico atinente a crédito que, na atual conjuntura, não se mostra líquido, certo ou exigível, na medida em que a ação de origem sequer foi objeto de sentença perante o Juízo *a quo*, subsistindo a controvérsia sobre o direito alegado naqueles autos.

Sobre o tema, trago à colação os seguintes precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PORTE DE REMESSA E RETORNO - ISENÇÃO - FAZENDA PÚBLICA - CESSÃO DE CRÉDITO - LEGITIMIDADE DA CESSIONÁRIA PARA PROMOVER EXECUÇÃO - ANUÊNCIA DO DEVEDOR.

A isenção de custa de que goza a Fazenda Pública inclui as despesas com remessa e retorno dos autos.

Precedentes jurisprudenciais.

A cessionária do crédito não tem legitimidade para promover a execução contra o devedor se a alienação do crédito litigioso foi a título particular, sem a ciência ou o consentimento da parte devedora.

Recurso provido."

(Superior Tribunal de Justiça, 1ª Turma, REsp 331.369/SP, Rel. Min. Garcia Vieira, v.u., j. 02/10/2001, DJ 05/11/2001, p. 95)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTS. 544 E 545 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. RECUSA. HABILITAÇÃO EM EXECUÇÃO DE SENTENÇA. AFERIÇÃO DA AUSÊNCIA DE LIQUIDEZ E CERTEZA. SÚMULA 7/STJ. DISPOSIÇÕES DO CÓDIGO CIVIL (ARTS. 288 E 290). INAPLICABILIDADE A CRÉDITOS SUB JUDICE.

1. A Lei n.º 6.830/80, art. 9º, inc. III e art. 11, inc. VIII, atribui ao executado a prerrogativa de nomear bens à penhora, que pode recair sobre direitos e ações.

2. O crédito representado por precatório é bem penhorável, mesmo que a entidade dele devedora não seja a própria exequente. Enquadra-se na hipótese do inciso XI do art. 655 do CPC, por se constituir em direito de crédito. Não se confunde com dinheiro, que poderia substituir o imóvel penhorado independente do consentimento do credor. Precedente: (REsp 893519/RS, DJ 18.09.2007 p. 287)

3. Consequentemente, admite-se a nomeação, para fins de garantia do juízo, de crédito consubstanciado em precatório, máxime por suas características de certeza e liquidez, que se exacerbam quando o próprio exequente pode aferir-lhe a inteireza. Precedentes: (REsp. n.º 739996/SP, DJ. 19.12.2005; REsp. n.º 757303/SP, DJ. 26.09.2005; AgRg no REsp 434.722/SP)

4. A recusa, por parte do exequente, da nomeação à penhora de crédito previsto em precatório devido por terceiro pode ser justificada por qualquer das causas previstas no CPC (art. 656) - (AgRg no REsp 826.260, voto-vencedor, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 07.08.2006)

5. Sucede que, in casu, o Tribunal a quo manifestou-se pela inidoneidade do crédito oferecido à penhora, ao assentar que: "No caso em exame, em que pese conste dos autos cópia do requerimento de habilitação da executada na execução de sentença em que expedido o precatório que originou o crédito cedido, não há prova do deferimento do pedido por aquele juízo, o que impede o provimento da pretensão sub judice. Ademais, as certidões acostadas às fls.40-1 não são hábeis a demonstrar o montante líquido ofertado à penhora, tratando-se de demonstrativos cujos cálculos foram atualizados para os meses de maio e julho de 2007, tendo sido realizada a cessão de crédito no mês de setembro (fl. 37). Não se desconhece o fato de a executada ter ajuizado, em momento anterior a esta execução, ação para caucionar os débitos ora cobrados (fls. 47-67), já inscritos, naquela época, em dívida ativa, com a finalidade de poder obter certidão positiva de débitos, com efeito de negativa, junto à Fazenda Pública. E que obteve liminar naquela demanda (fls. 68-70). Entretanto, essa circunstância não altera a solução que ora se confere ao presente agravo, já que, de toda sorte, a empresa executada não se desincumbiu de trazer aos autos prova do cumprimento dos requisitos necessários à autorização da nomeação pretendida." (cf. fls. 150, do e-STJ)

6. Afastar tais conclusões importa sindicatar matéria fático-probatória, vedado ante o óbice da Súmula 7/STJ.

7. Ad argumentandum tantum, esta Corte firmou o entendimento no sentido de que "os dispositivos do Código Civil (art. 290 do CC/2002 e 1069 do CC/1916), que regulam genericamente a cessão de crédito como modalidade de transmissão das obrigações, não se aplicam à espécie, mas o Código de Processo Civil, que é norma especial e dispôs diversamente quando se trata de cessão de crédito sub judice". (REsp 726.535/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 17/04/2007, DJ 30/04/2007 p. 301)

8. Agravo regimental desprovido."

(Superior Tribunal de Justiça, 1ª Turma, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento n.º 1.195.570/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 15/06/2010, DJ 30/06/2010).

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, 26 de janeiro de 2015.
RAPHAEL DE OLIVEIRA
Juiz Federal Convocado

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021303-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021303-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : S/A LANIFICIOS MINERVA
ADVOGADO : SP022207 CELSO BOTELHO DE MORAES e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 07443004519854036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução de sentença de valores oriundos de crédito prêmio do IPI, determinou seu prosseguimento liquidação por artigos, nos termos do artigo 475-E do Código de Processo Civil. Aduz, em síntese, não ser necessária a apresentação de documentos novos para a liquidação da decisão transitada em julgado, mantendo-se o procedimento nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

O CPC autoriza o Relator a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos. Nesse sentido, destaco precedente do C. STJ, no particular:

"2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior.

3. Monocraticamente, o relator, nos termos do art. 557 do CPC, poderá prover o recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com súmula do próprio Tribunal ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior (art. 557, § 1º do CPC)"

(AgRg no Ag 1119814/SP, Min. Eliana Calmon, DJe 14/12/2009)

A agravante possui título executivo judicial transitado em julgado envolvendo valores de crédito-prêmio do IPI. Iniciou a execução da sentença nos termos do artigo 730 do Código de Processo Civil.

Todavia, a questão envolvendo a execução de sentença de valores de crédito-prêmio do IPI deve ser realizada por meio de liquidação por artigos, meio adequado para apuração do *quantum debeatur* dos valores em questão.

Sobre o tema, destaco precedente do C. STJ, submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. AÇÃO DECLARATÓRIA DE DIREITO A APROVEITAMENTO DE CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI SUSPENSO ILEGALMENTE COM PEDIDO DE RESSARCIMENTO (ART. 1º. DO DL 491/69). SENTENÇA QUE JULGOU PROCEDENTE O PEDIDO PARA DECLARAR A EXISTÊNCIA DO DIREITO DA AUTORA DE

USUFRUIR DO DENOMINADO CRÉDITO-PRÊMIO DO IPI NO PERÍODO DE 07.12.79 A 31.03.81, BEM COMO CONDENOU A FAZENDA NACIONAL AO RESSARCIMENTO DO BENEFÍCIO COM CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS DE MORA A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO. LIMITAÇÃO DA CONDENAÇÃO, EM REMESSA OFICIAL, ÀS GUIAS DE IMPORTAÇÃO JUNTADAS COM A INICIAL. AUSÊNCIA DE CONTRADITÓRIO SOBRE A QUESTÃO OU DE DECISÃO DO JUIZ SINGULAR A RESPEITO DA SUFICIÊNCIA DA DOCUMENTAÇÃO. EFEITO TRANSLATIVO DA REMESSA NECESSÁRIA QUE ENCONTRA LIMITES NO PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO. PRECEDENTES. DOCUMENTOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. COMPROVAÇÃO DA LEGITIMIDADE AD CAUSAM. POSSIBILIDADE DE JUNTADA DO RESTANTE DA DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DO QUANTUM DEBEATUR POR OCASIÃO DA LIQUIDAÇÃO DA SENTENÇA, QUE DEVERÁ SER FEITA POR ARTIGOS, NOS TERMOS DA PACÍFICA ORIENTAÇÃO DESTA CORTE. JUROS DE MORA DEVIDOS A PARTIR DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICAÇÃO, IN CASU, TÃO-SOMENTE, DA TAXA SELIC. PRECEDENTES. SUCUMBÊNCIA TOTAL DA FAZENDA NACIONAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM 10% DO VALOR DA CONDENAÇÃO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C E DA RES. 08/STJ.

- 1. Afasta-se a aventada ofensa ao art. 535, II e III do CPC, pois, da simples leitura do acórdão recorrido, complementado por aquele proferido em Embargos de Declaração, resai que todas as questões suscitadas pela ora recorrente foram devidamente analisadas, apenas que de forma contrária ao seu interesse, o que, como tem reiteradamente afirmado esta Corte, não autoriza a interposição do Recurso Especial pelo malferimento da referida legislação processual.*
- 2. Verifica-se dos autos que a recorrente, empresa exportadora de produtos manufaturados, propôs ação declaratória c/c com pedido condenatório, objetivando a declaração de seu direito ao incentivo fiscal previsto no art. 1º do Decreto-Lei 491/69 e o ressarcimento de créditos-prêmio de IPI indevidamente suprimidos pela Portaria 960 do Ministério da Fazenda, com os consectários legais, inclusive juros de mora de 1% ao mês a partir do dia seguinte de cada exportação, sobre o montante daquelas realizadas entre 07.12.1979 a 31.03.1981. Em contestação, a FAZENDA NACIONAL sustentou tão-somente a constitucionalidade da supressão do referido incentivo fiscal pela Portaria Ministerial. Julgado procedente o pedido, com juros de mora fixados a partir do trânsito em julgado, em sua apelação, a recorrida limitou-se a reiterar os termos da contestação.*
- 3. A remessa necessária, expressão do poder inquisitivo que ainda ecoa no ordenamento jurídico brasileiro, porque de recurso não se trata objetivamente, mas de condição de eficácia da sentença, como se deduz da Súmula 423 do STF e ficou claro a partir da alteração do art. 475 do CPC pela Lei 10.352/2001, é instituto que visa a proteger o interesse público; dentro desse contexto, é possível alargar as hipóteses de seu conhecimento, atribuindo-lhe mais do que o efeito devolutivo em sua concepção clássica (delimitado pela impugnação do recorrente), mas também o chamado efeito translativo, quando se permite ao órgão judicial revisor pronunciar-se de ofício, independentemente de pedido ou requerimento da parte ou interessado, em determinadas situações, como, por exemplo, para dirimir questões de ordem pública.*
- 4. Esse efeito translativo amplo admitido pela doutrina e pela jurisprudência não autoriza a conclusão de que toda e qualquer questão passível de ofender, em tese, o interesse público deva ou possa ser examinada, de ofício, pelo Tribunal ad quem. O reexame necessário nada mais é do que a permissão para um duplo exame da decisão proferida pelo Juiz Singular em detrimento do ente público, a partir das teses efetivamente objeto de contraditório ou de pronunciamento judicial anterior, sendo que o Tribunal somente pode conhecer de ofício daquelas matérias que também poderiam sê-lo pelo Julgador solitário.*
- 5. A questão da suficiência da documentação acostada com a inicial para fins de deferimento do pedido deveria ter sido objeto de contraditório, uma vez que envolve a exegese dos arts. 283 e 284 do CPC.*
- 6. É dispensável que na inicial da ação de conhecimento se exhiba toda a documentação alusiva ao crédito prêmio de IPI, das operações realizadas no período cujo ressarcimento é pleiteado, uma vez que essa prova não diz respeito, propriamente, ao direito da parte, que, nesse momento, deve comprovar, apenas a sua legitimidade ad causam e o seu interesse.*
- 7. A jurisprudência desta Corte Superior já se manifestou pela possibilidade de juntada da prova demonstrativa do quantum debeatur em liquidação de sentença: REsp. 685.170/DF, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJe 10.08.2006; REsp. 894.858/DF, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 01.09.2008; REsp. 980.831/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 29/06/2009; AgRg no REsp. 1.067.126/DF, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 07.06.2010; REsp. 1.185.202/DF, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 13.09.2011; REsp. 1.111.003/PR, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC, DJe 25.05.2009.*
- 8. Na oportunidade da liquidação da sentença, por se tratar de reconhecimento de crédito-prêmio de IPI, a parte deverá apresentar toda a documentação suficientes à comprovação da efetiva operação de exportação, bem como do ingresso de divisas no País, sem o que não se habilita à fruição do benefício, mesmo estando ele reconhecido na sentença.*
- 9. Os juros de mora incidem a partir do trânsito em julgado da decisão definitiva e, a partir de 01.01.96, início da vigência da Lei 9.250/95, aplica-se somente a taxa SELIC, que compreende correção monetária e juros de mora;*

assim, para as demandas ainda em curso, aplica-se tão-somente a SELIC. Precedentes: EDcl no REsp. 465.097/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 08/09/2009; REsp. 931.741/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 18/04/2008.

10. Honorários advocatícios fixados em favor da recorrente em 10% do valor da condenação (art. 20, § 4o. do CPC).

11. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Res. 8/STJ."

(REsp 959.338/SP; Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO; PRIMEIRA SEÇÃO; DJe 08/03/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUSTENTAÇÃO ORAL. NÃO CABIMENTO. IPI. CRÉDITO-PRÊMIO. LIQUIDAÇÃO POR ARTIGOS. MATÉRIA PACIFICADA EM RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA REPETITIVA (REsp 959.338/SP). SENTENÇA. ANULAÇÃO DE OFÍCIO. CABIMENTO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A Corte Especial já decidiu que, "nos termos do art. 159, caput, do Regimento Interno do Superior Tribunal de Justiça - RISTJ, não cabe sustentação oral no julgamento de agravo regimental" (EDcl no AgRg no RE nos EDcl no AgRg nos EAg 1.121.374/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 01/02/13).

2. O Superior Tribunal de Justiça, em recurso especial representativo de controvérsia repetitiva, entendeu que, em se tratando de ressarcimento de crédito-prêmio de IPI, a liquidação da sentença se dará por artigos, oportunidade em que serão apresentados os documentos pertinentes, indispensáveis à comprovação de ocorrência das operações de exportação (REsp 959.338/SP, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Seção, DJe 08/03/12).

3. Ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção já decidiram pela possibilidade de reforma de ofício da sentença, a fim de determinar que seja observada liquidação por artigos por ocasião da sentença que reconhecer direito ao crédito-prêmio de IPI, por se tratar de matéria de ordem pública. (grifos nossos)

4. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1017014 / DF, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 13/06/2014)

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, 26 de janeiro de 2015.

RAPHAEL DE OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031000-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031000-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : STENIO HUMBERTO DE SOUZA MARTIN
ADVOGADO : SP204243 ARY FLORIANO DE ATHAYDE JUNIOR e outro
AGRAVADO(A) : MARTINELLI CONFECÇÕES INFANTIS LTDA e outros
: EDSON MARTINELLI DE SOUZA
: CINIRA SEBASTIANA DE SOUZA MARTIN
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00126714620024036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de Instrumento da Fazenda Nacional contra r. decisão que ordenou a exclusão do sócio Edson Martinelli de Souza do pólo passivo da execução fiscal de dívida ativa tributária.

Entendeu o d. juiz federal que "o sócio Edson Martinelli de Souza foi incluído no polo passivo do feito antes que

houvesse a comprovação da dissolução irregular da sociedade, ou seja, a diligência para citação da empresa executada por oficial de justiça", e que "a posterior constatação da dissolução irregular da sociedade não se presta para convalidar a indevida inclusão dos sócios no polo passivo, firmada ao tempo em que constava dos autos apenas o AR negativo".

Nas razões recursais a exequente sustenta que a não localização da empresa no endereço fornecido às autoridades fiscais é condição suficiente para ensejar o redirecionamento da execução.

E assim presumido o encerramento irregular da empresa (Súmula nº 435/STJ), impõe-se a responsabilidade solidária do sócio gerente à época do fato gerador, ainda que não o fosse quando da dissolução, uma vez que o não recolhimento do tributo contribuiu decisivamente para o aumento do passivo e, conseqüentemente, para o encerramento da firma.

Reitera que a inadimplência das obrigações tributárias da pessoa jurídica constitui infração à lei e por esta razão o sócio deve ser responsabilizado solidariamente.

Decido.

Conforme relatado, o pedido de redirecionamento da execução fiscal em face do sócio Edson Martinelli de Souza foi formulado após frustrada tentativa de citação postal da empresa (devolução do Aviso de Recebimento - *AR negativo*, fls. 26; 29/30), sem que a exequente apontasse concretamente qualquer causa que autorizasse a inclusão do agravado no pólo passivo da execução.

Deste modo, àquele tempo não havia prova da ocorrência de causa apta a justificar o redirecionamento da execução contra este sócio.

E atualmente se considera presumida a dissolução irregular da empresa pela sua não localização no endereço dos cadastros oficiais, consoante se extrai da Súmula nº 435 do STJ, circunstância capaz de ensejar o redirecionamento da dívida em face do sócio-gerente com fundamento no artigo 135, III, do CTN.

Sucedede que esta presunção de infração à lei somente é admitida quando **certificada pelo oficial de justiça, não bastando a devolução da carta citatória pelos Correios** como indício suficiente para se presumir o encerramento irregular da sociedade.

Logo, incide o entendimento consagrado pelo STJ acerca da necessidade da constatação da dissolução irregular ser certificada por Oficial de Justiça: Confira-se (destaquei):

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO PARA OS SÓCIOS-GERENTES. CARTA CITATÓRIA. AVISO DE RECEBIMENTO DEVOLVIDO. AUSÊNCIA DE INDÍCIO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.
2. A Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, **sob o rito dos recursos repetitivos**, consolidou o entendimento segundo o qual 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.
3. **A simples devolução de carta por AR não configura indícios de prova da dissolução irregular da pessoa jurídica. Precedentes.**
4. O Tribunal de origem expressamente consignou que não há nos autos indícios de dissolução irregular da empresa executada, assim como o sócio-gerente não agiu com excessos de poderes ou infrações à lei ou estatuto social. Logo, desconstituir tal premissa requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas o que é vedado ao STJ, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1368377/PB, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2013, DJe 14/08/2013)

Nenhum outro fato foi imputado para caracterizar a responsabilidade de terceiros-sócios, nos moldes do artigo 135 do Código Tributário Nacional, valendo ressaltar que o mero inadimplemento ou a não localização de bens não justificam a responsabilização tributária dos sócios.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. LEI COMPLEMENTAR N. 123/2006. FALTA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE. REPETITIVO. RESP 1.101.728/SP. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE IRREGULARIDADES. ART. 135 DO CTN. REEXAME. SÚMULA 7/STJ.

1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.101.728/SP, Min. Teori Albino Zavascki, na sessão do dia 11.3.2009, sob o regime do art. 543-C do CPC, firmou entendimento de que a simples falta do

pagamento de tributo não configura, por si só, circunstância que acarrete a responsabilidade subsidiária dos sócios.

(...)

(AgRg no AREsp 504.349/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 13/06/2014)

Estando o recuso em manifesto confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, **nego seguimento ao agravo de instrumento** (art. 557, "caput", CPC).

Comunique-se à origem.

Intime-se e publique-se.

Com o trânsito, dê-se a baixa.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031182-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031182-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : LASTRO COM/ E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA -ME e outro
: TEREZINHA FERREIRA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00034664520074036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Agravo de Instrumento da Fazenda Nacional contra r. decisão que reconsiderou decisão anterior e ordenou a exclusão da sócia Terezinha Ferreira dos Santos do pólo passivo da execução fiscal por entender o magistrado *a quo* que não restou configurada nenhuma das hipóteses previstas no artigo 135, III, do Código Tributário Nacional.

Vejo dos autos que a empresa executada foi citada por mandado na pessoa da sócia Terezinha, a qual informou à sra. Oficiala de Justiça "a empresa executada está inativa há quase dez anos, não tem sede e não tem bens" (certidão de fl. 56 da execução, aqui fl. 70).

O d. juízo *a quo* entendeu que não restou comprovada a ocorrência de todos os pressupostos necessários ao redirecionamento da execução.

Sucedo que Terezinha Ferreira dos Santos era *sócia gerente* da empresa que, como emerge dos autos, dissolveu-se irregularmente.

Por isso incide a Súmula nº 435/STJ: Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

Este entendimento persevera, como segue:

PROCESSUAL. TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA O SÓCIO. NOME NA CDA. POSSIBILIDADE. SELIC. LEGALIDADE. MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO. COMPETÊNCIA DA SUPREMA CORTE.

(...)

6. Não encontrada a empresa no domicílio fiscal, gera presunção *iuris tantum* de dissolução irregular e a possibilidade de responsabilização do sócio-gerente a quem caberá o ônus de provar não ter agido com dolo, culpa, fraude ou excesso de poder, nos termos da 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".

7....

8....

9. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no AREsp 189.594/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/09/2012, DJe 11/09/2012)

Achando-se a r. interlocutória em conflito com a jurisprudência dominante do STJ, nos termos do art. 557 do CPC **dou provimento** ao recurso para que a execução prossiga também em face do sócio indicado.

Comunique-se.

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000430-05.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000430-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : LATICINIOS MANOLO LTDA
ADVOGADO : SP197214 WELLINGTON RAPHAEL HALCHUK D ALVES DIAS e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00105899820104036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

RAPHAEL DE OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000472-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000472-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : JURANDIR MARCANSOLA
ADVOGADO : SP174414 FÁBIO HENRIQUE MING MARTINI e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP206542 ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00066147320074036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Agravo de instrumento tirado por Jurandir Marcansola em face da decisão de fls.100/100v (fls.253/253v do feito originário) que acolheu em parte a impugnação ofertada, para fixar o valor da condenação nos termos dos cálculos da Contadoria Judicial de fls.90/96 (fls.238/244 do feito originário).

Não houve pedido expresso de concessão de efeito suspensivo.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000480-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000480-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : REMAR ADMINISTRADORA E CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO CARLOS > 15ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00020178420144036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL em face da decisão que, em sede ação ordinária, **deferiu antecipação de tutela** para o fim de suspender a exigibilidade do crédito tributário atinente à majoração da alíquota da COFINS de 3% para 4% prevista no art. 18 da Lei nº 10.684/2003 (fls. 40/41).

O d. juiz da causa acolheu a argumentação da autora no sentido de que *as sociedades corretoras de seguros não se equiparam às instituições financeiras*, cuja atividade é típica das instituições financeiras na busca de concretizar negócios jurídicos nas bolsas e mercadorias e futuros, de modo que a majoração estipulada pelo artigo 18 da Lei nº 10.684/03 não alcança as corretoras de seguro.

Nas razões do agravo a recorrente sustenta, em resumo, a legalidade da exação.

Decido

Não entrevejo *fumus boni iuris* capaz de sustentar o pedido da agravante, porquanto sua pretensão esbarra na jurisprudência majoritária desta Corte Regional e pacífica do STJ.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido de que "as Sociedades Corretoras de Seguros, responsáveis por intermediar a captação de interessados na realização de seguros, não podem ser equiparadas aos agentes de seguros privados (art. 22, § 1º, da Lei 8.212), cuja atividade é típica das instituições financeiras na busca de concretizar negócios jurídicos nas bolsas de mercadorias e futuros. Dessa forma, a majoração da alíquota da Cofins (art. 18 da Lei 10.684/2003), de 3% para 4%, não alcança as corretoras de seguro" (AgRg no AREsp 334.240/RS, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 12/9/13).

Sendo assim, é impossível exigir-lhes o recolhimento da COFINS com alíquota majorada estabelecida pelo art. 18 da Lei nº 10.684/2006.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. SOCIEDADE CORRETORA DE SEGUROS. COFINS. INAPLICABILIDADE DA ALÍQUOTA ADICIONAL DE 1% (LEI 10.648/03). ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONFORMIDADE COM A ORIENTAÇÃO DESTA CORTE: RESP. 989.735/PR, REL. MIN. DENISE ARRUDA, DJE 09.12.2009, AGRG NO AGRG NO RESP. 1.132.346/PR,

REL. MIN. ARI PARGENDLER, DJE 25.09.2013, AGRG NO ARESP. 334.240/RS, REL. MIN. HERMAN BENJAMIN, DJE 12.09.2013; AGRG NO RESP. 1.230.570/PR, REL. MIN. SÉRGIO KUKINA, DJE 12.09.2013; AGRG NO ARESP. 307.943/RS, REL. MIN. BENEDITO GONÇALVES, DJE 10.09.2013. SÚMULA 83/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Cinge-se a controvérsia em torno da possibilidade de majoração da alíquota da COFINS, de 3% para 4%, sobre o faturamento de corretora de seguros.

2. Esta egrégia Corte Superior entende que as Sociedades Corretoras de Seguros, responsáveis por intermediar a captação de interessados na realização de seguros, não podem ser equiparadas aos agentes de seguros privados (art. 22, § 1o. da Lei 8.212), cuja atividade é típica das instituições financeiras na busca de concretizar negócios jurídicos nas bolsas de mercadorias e futuros.

Destarte, a majoração da alíquota da Cofins (art. 18 da Lei 10.684/2003), de 3% para 4%, não alcança as corretoras de seguro.

3. Ademais, afigura-se inadequada a argumentação relacionada à observância da cláusula de reserva de plenário (art. 97 da CRFB) e do enunciado 10 da Súmula vinculante do Supremo Tribunal Federal, pois não houve declaração de inconstitucionalidade dos dispositivos legais suscitados, tampouco o afastamento destes, tão somente a interpretação do direito infraconstitucional aplicável à espécie.

4. Agravo Regimental da Fazenda Nacional desprovido.

(STJ, AgRg no AREsp 441.705/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2014, DJe 20/06/2014)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. COFINS. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. CORRETORA DE SEGURO. NÃO EQUIPARAÇÃO A INSTITUIÇÕES FINANCEIRAS.

1. Somente as sociedades corretoras e os agentes autônomos de seguros, equiparados às instituições financeiras, é que tiveram sua alíquota majorada para 4% (quatro por cento), não se incluindo nesse rol as corretoras de seguros, como é o caso da agravada.

2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática.

3. Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0027005-21.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 24/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. SOCIEDADE CORRETORA DE SEGUROS. COFINS. INAPLICABILIDADE DA ALÍQUOTA ADICIONAL DE 1% (LEI 10.648/03).

O colendo Superior Tribunal de Justiça assentou que as Sociedades Corretoras de Seguros, responsáveis por intermediar a captação de interessados na realização de seguros, não podem ser equiparadas aos agentes de seguros privados (art. 22, § 1º, da Lei nº 8.212), cuja atividade é típica das instituições financeiras na busca de concretizar negócios jurídicos nas bolsas de mercadorias e futuros; assim, a majoração da alíquota da Cofins (art. 18 da Lei nº 10.684/2003), de 3% para 4%, não alcança as corretoras de seguro (AgRg no AREsp 441.705/RS). Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0022534-92.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 27/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/01/2015)

No caso dos autos a parte autora é pessoa jurídica que tem por objeto social "*a atividade de: corretores e agentes de seguros de todos os ramos elementares, exceto planos privados de assistência a saúde - medicina e odontologia.*" (fl. 35), atividade distinta das empresas aludidas no artigo 18 da Lei 10.684/2003.

Desse modo, estando o recurso em manifesto confronto com a orientação jurisprudencial dominante de Tribunal Superior, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do art. 557 do CPC.

Comunique-se.

Publique-se. Intime-se.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000614-58.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000614-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/02/2015 636/816

AGRAVANTE : EMPORIO GRABRIELLE PAES E CONVENIENCIAS LTDA
ADVOGADO : SP258757 JULIO CEZAR NABAS RIBEIRO e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000094820154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de concessão do benefício da gratuidade de justiça.

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. 18, deixou a agravante de juntar cópia da decisão impugnada e da respectiva certidão de intimação.

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, 26 de janeiro de 2015.

RAPHAEL DE OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000960-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000960-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MFB MARFRIG FRIGORIFICOS BRASIL S/A
ADVOGADO : SP131896 BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00228316520144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

RAPHAEL DE OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001056-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001056-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : OSWALDO VASCONCELOS
ADVOGADO : SP305142 FABIANA NOGUEIRA NISTA SALVADOR e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00148265420144036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Verifico que a parte agravante não instruiu o recurso com peças autenticadas.

O artigo 525, inciso I, do Código de Processo Civil exige que o instrumento seja formado com algumas peças que a lei reputa essenciais ao exame da insurgência manifestada, sem prejuízo de outras que caso-a-caso sejam necessárias para a compreensão do caso submetido à revisão pelo Tribunal.

Este Relator entende que tais peças devem ser apresentadas ao Tribunal devidamente **autenticadas** em uma das formas previstas no artigo 365 do Código de Processo Civil, para que possam desfrutar de credibilidade até prova em contrário.

Assim, deve a agravante providenciar a necessária regularização que poderá se dar na forma de juntada de **declaração de autenticidade pelo próprio advogado sob sua responsabilidade pessoal** (art. 365, IV, CPC).

Prazo: **10 (dez) dias improrrogáveis, sob pena de ser negado seguimento ao agravo.**

Intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001075-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001075-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP143684 RODRIGO GAZEBAYOUKIAN
AGRAVADO(A) : CONSTRUTORA OAS LTDA
ADVOGADO : SP206338 FABRICIO ROCHA DA SILVA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00237314820144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Para a análise das questões apresentadas, necessária a oitiva da parte contrária.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.

Após, analisarei os pedidos formulados.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

RAPHAEL DE OLIVEIRA

Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001095-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001095-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : IALA FOMENTO MERCANTIL LTDA
ADVOGADO : SP104977 CARLOS KAZUKI ONIZUKA 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. : 00250063220144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento tirado por IALA FOMENTO MERCANTIL LTDA contra a decisão (fls. 58/60 do recurso, fls. 44/46 dos autos originais) que **indeferiu o pedido de liminar em medida cautelar de sustação de protesto da CDA nº 80.6.14.059452-35** (dívida ativa - COFINS) perante o 4º Tabelião de Protesto de Letras e Títulos de São Paulo/SP.

Nas razões do agravo a recorrente afirma, em resumo, que a exigência tributária é indevida porque o tributo foi regularmente recolhido (o que houve foi apenas um erro de preenchimento no código de recolhimento declarado em DCTF, já retificada) e também porque já protocolizou requerimento de revisão e extinção de dívida ativa, ainda não decidido pela Administração, motivo pelo qual a exigibilidade do crédito tributário encontra-se suspensa.

Pede antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

Em relação especificamente à alegação de regular recolhimento do tributo que é objeto da CDA, a requerente não tem qualquer resquício de *fumus boni iuris* favorável ante a evidente necessidade de dilação probatória.

Por outro lado, tratando-se de débito já inscrito em dívida ativa (débito declarado e não pago pelo contribuinte por meio de Declaração de Contribuições de Tributos Federais - DCTF) por óbvio que o posterior "pedido de revisão" na via administrativa não mais constitui causa suspensiva de exigibilidade na forma do art. 151, III, do CTN.

Nesse sentido: REsp 1389892/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe 26/09/2013.

Mas o perscrutar da situação em tela não pode terminar, pois é certo que existem *sérias dúvidas* sobre o cabimento do protesto de título representativo de crédito tributário, na medida em que a CDA goza de presunção legal de liquidez e certeza.

Assim, cumpre analisar, ainda que perfunctoriamente, o cabimento do protesto de título representativo de crédito tributário.

Na verdade o protesto tal como cogitado no direito cambiário tem por objetivo basicamente provar *erga omnes* o atraso do devedor e resguardar o direito de crédito (embora a dívida esteja consubstanciada no documento...). O protesto de título por falta de pagamento costuma produzir um outro efeito, este de certo modo apenas implicitamente admitido pela lei: uma vez lavrado, o protesto é notícia de inadimplência e de conseqüente risco para os que negociam com o devedor.

O conceito de protesto está na Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997: protesto é o ato formal e solene pelo qual se prova a inadimplência e o descumprimento de obrigação originada em títulos e outros documentos de dívida. Foi publicada no dia 28 de dezembro de 2012 a Lei nº 12.767/12 que, entre outras providências, alterou a Lei nº 9.492, de 10 de setembro de 1997, para aduzir no elenco dos títulos sujeitos a protesto em Cartório, as certidões de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das respectivas autarquias e fundações públicas; a medida é contestada, pois além de a Fazenda Pública dispor de prerrogativas para a cobrança de seus créditos, das que não dispõe o credor cambiário, é certo que a providência pode ter um cunho de constrição indesejável eis que uma vez protestada a CDA o contribuinte terá seu nome inscrito nos cadastros privados de "proteção" ao crédito.

Pode-se dizer que no âmbito do Direito Tributário o protesto da CDA não é necessário, pois: (1) o prazo para pagamento da obrigação tributária é aquele previsto na lei, e em atos normativos expedidos pelo Fisco quando autorizado pela norma legal a marcá-lo, de modo que a mora do contribuinte resta configurada imediatamente após tal prazo (*dies interpellat pro homine*); (2) a existência da dívida tributária não necessita ser conhecida por terceiros, além do que todo aquele que ao contratar com outrem deseje conhecer a situação do contratado perante o Fisco, poderá solicitar a apresentação de certidão de regularidade fiscal de pessoas físicas ou jurídicas; e (3) o CTN somente admite o protesto, ainda assim sob a *forma judicial* do artigo 867 e ss do CPC, como meio para *interromper a prescrição* da ação de Execução Fiscal (artigo 174, parágrafo único, inciso II).

Outra ordem de considerações se impõe: imagine-se que no documento levado ao protesto a Fazenda Pública tenha incluído como corresponsável *o sócio ou o gerente* da sociedade empresária devedora. Sabendo-se que a inclusão do corresponsável exige a demonstração das condições do art. 135 do CTN, se houver o puro e simples protesto, alguém poderá sofrer uma constrição por ato de terceiro sem que seja visível um ato do Fisco demonstrando a ocorrência de um dos casos do art. 135, e sem que o suposto corresponsável tenha conseguido se defender, defesa essa que no regime da execução fiscal ele pode fazer até por via da "exceção de pré-executividade".

Tradicionalmente a figura do protesto em Cartório foi cogitada para *obrigações privadas*; envolver nele a figura do crédito fiscal parece a criação de um *meio de constranger* o sujeito passivo a pagar a dívida - especialmente aquelas de menor valor, em relação às quais parece inoportuno e inconveniente o ajuizamento da ação executiva - diante da realidade de se ver imputado nos cadastros privados de devedores, o que, no âmbito do *capitalismo selvagem* que vige no Brasil, seguramente é um elemento inibidor do crédito, quase uma "morte civil" (um bilhete seguro para ingresso na "Barca de Caronte") para empresas e sobretudo para as pessoas naturais.

Em relação às pessoas naturais, certamente serão as que mais sofrerão, *como de praxe*. O cidadão contribuinte raramente vai a Juízo defender seus direitos contra o Fisco, porque *é caro litigar*. Assim, poderá haver situações em que o homem comum, para se livrar dos aborrecimentos decorrentes da inserção de seu nome nos cadastros de "maus devedores" (*morte civil*), acabe pagando crédito fiscal indevido (e eles existem mesmo !) ou cobrados a maior (isso ocorre !).

A propósito, é conhecido o posicionamento das Cortes Superiores em não tolerar meios coercitivos - notadamente os vexatórios - para o Fisco obter a satisfação de seus créditos.

Mas há quem afirme o cabimento da medida dentro da ótica voltada para a "*desjudicialização*" dos conflitos: o protesto da CDA poderia conduzir o devedor ao pagamento da dívida (inclusive com a diminuição dos honorários para 10%, ao invés dos 20% cogitados no Decreto lei nº. 1.025/69) evitando a propositura de execução fiscal que poderia ser ainda mais danosa ao devedor do que a formalidade do protesto.

Nesse cenário, invoca-se o Acórdão nº 3.053/2009 do TCU que recomendou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a adoção de outros meios mais eficientes á cobrança, citando o protesto da CDA.

Mas parece existir uma contradição da própria Lei nº 9.492/97 em face do art. 204 do CTN e do art. 3º da LEF: se o objetivo do protesto é *provar a inadimplência e o descumprimento de obrigação*, como compatibilizá-lo com o discurso do art. 204 do CTN, que afirma gongoricamente que *a dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem efeito de prova pré-constituída ?*

Trata-se de matéria de grande polêmica.

No âmbito do STJ era tradicional o entendimento sobre a "desnecessidade" do protesto de CDA (AgRg no Ag 1316190/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/05/2011, DJe 25/05/2011; AgRg no REsp 1120673/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2010, DJe 21/02/2011; AgRg no Ag 1172684/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe de 03/09/2010; AgRg no Ag 936.606/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2008, DJe de 04/06/2008; REsp 287824/MG, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/10/2005, DJU de 20/02/2006; REsp 1.093.601/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2008, DJe de 15/12/2008), mas recentemente a 2ª Turma daquela Corte mudou de entendimento (AgRg no REsp 1450622/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2014, DJe 06/08/2014; REsp 1126515/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2013, DJe 16/12/2013).

Por outro lado afirma-se que a Lei nº 12.767 é inconstitucional por ter desrespeitado o processo legislativo; essa lei decorreu da conversão de Medida Provisória (nº 577/2012) que tratava da extinção das concessões de serviço público de energia elétrica e da prestação temporária de serviço sobre a intervenção para adequação do serviço público de energia elétrica; a questão do protesto da CDA foi incluída durante a tramitação do projeto de lei de conversão da Medida Provisória no Congresso Nacional.

É difícil enxergar correlação entre a extinção de concessões de serviço público de energia elétrica e as matérias incluídas durante a tramitação do projeto de lei de conversão no Congresso Nacional.

É constitucionalmente questionável o enxerto de disposições estranhas à matéria unívoca tratada na Medida Provisória, feita pelo Congresso Nacional, já que pela Constituição é prerrogativa do Presidente da República ajuizar, com exclusividade, o caráter de relevância e urgência das matérias que podem ser veiculados por meio de Medida Provisória.

Nem no texto originário da Medida Provisória nº 577 e menos ainda na exposição de motivos assinada pelos Ministros Edison Lobão e Luís Inácio Lucena Adams, constou alguma palavra acerca de protesto de CDA.

Os congressistas é que enxertaram um art. 25 na lei de conversão, para alterar o conteúdo da Lei nº 9.492/97.

É certo que o Legislativo pode fazer emendas em Medida Provisória (§ 12 do art. 62 da CF), mas a inserção de dispositivos inéditos por parte dos parlamentares deve guardar estrita pertinência temática com a matéria que o Chefe do Executivo fez tratar na Medida Provisória por ele ofertada ao crivo congressional.

Calha, ainda, uma vista d'olhos na LC nº 95/98 que trata do processo de elaboração de leis e Medidas Provisórias. Em seu art. 7º está escrito que cada lei tratará de um único objeto, e que "a lei não conterà matéria estranha a seu objeto ou a este não vinculada por afinidade, pertinência ou conexão".

Assim, em linha de princípio, a conversão da Medida Provisória nº 577/2012 em lei pelo Congresso Nacional não autorizava o Parlamento a embutir na lei de conversão um tema absolutamente distinto daquele tratado originariamente pelo ato do Presidente da República (concessões de serviço público de energia elétrica e as matérias afins) que não entendeu devesse o tema do protesto de CDA possuir relevância e urgência tais que merecessem ser tratados por Medida Provisória.

Além disso, é firme a orientação do STF no sentido de ser vedada a *coaço política* para fins de recebimento de seus créditos. Confira-se:

[Tab]TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. MUNICÍPIO. VALOR DIMINUTO. INTERESSE DE AGIR. SENTENÇA DE EXTINÇÃO ANULADA. APLICAÇÃO DA ORIENTAÇÃO AOS DEMAIS RECURSOS FUNDADOS EM IDÊNTICA CONTROVÉRSIA. 1. O Município é ente federado detentor de autonomia tributária, com competência legislativa plena tanto para a instituição do tributo, observado o art. 150, I, da Constituição, como para eventuais desonerações, nos termos do art. 150, § 6º, da Constituição. 2. As normas comuns a todas as esferas restringem-se aos princípios constitucionais tributários, às limitações ao poder de tributar e às normas gerais de direito tributário estabelecidas por lei complementar. 3. A Lei nº 4.468/84 do Estado de São Paulo - que autoriza a não-inscrição em dívida ativa e o não-ajuizamento de débitos de pequeno valor - não pode ser aplicada a Município, não servindo de fundamento para a extinção das execuções fiscais que promova, sob pena de violação à sua competência tributária. 4. **Não é dado aos entes políticos valerem-se de sanções políticas contra os contribuintes inadimplentes, cabendo-lhes, isto sim, proceder ao lançamento, inscrição e cobrança judicial de seus créditos, de modo que o interesse processual para o ajuizamento de execução está presente.** 5. Negar ao Município a possibilidade de executar seus créditos de pequeno valor sob o fundamento da falta de interesse econômico viola o direito de acesso à justiça. 6. Sentença de extinção anulada. 7. Orientação a ser aplicada aos recursos idênticos, conforme o disposto no art. 543-B, § 3º, do CPC." (STF - RE 591033/ SP - SÃO PAULO - Relator(a): Min. ELLEN GRACIE - Julgamento: 17/11/2010 - Órgão Julgador: Tribunal Pleno - destaquei)

Esse julgado segue a tradicional orientação do STF proibitiva de mecanismos indiretos de coerção (Súmulas ns. 70, 323 e 547).

Sabe-se que o próprio STF consolidou o que seriam as características das "sanções políticas" vedadas; é o que emerge do julgamento da ADIN nº 173, Relator Min. JOAQUIM BARBOSA, Tribunal Pleno, julgado em 25/09/2008, DJe-053 DIVULG 19-03-2009 PUBLIC 20-03-2009.

Nesse julgado foi dito que as características da sanção política (coaço indireta) são: "... (violação) **o direito ao exercício de atividades econômicas e profissionais lícitas** (art. 170, par. ún., da Constituição), **a violação do devido processo legal substantivo** (falta de proporcionalidade e razoabilidade de medidas gravosas que se dispõem a substituir os mecanismos de cobrança de créditos tributários) e **a violação do devido processo legal manifestado no direito de acesso aos órgãos do Executivo ou do Judiciário** tanto para controle da validade dos créditos tributários, cuja inadimplência pretensamente justifica a nefasta penalidade, quanto para controle do próprio ato que culmina na restrição..." (destaquei).

No caso do protesto de CDA pode-se vislumbrar pelo menos a *falta de proporcionalidade e razoabilidade* da providência, justo porque a execução da dívida fiscal prescinde dessa providência - que seria um *plus* absolutamente desnecessário - já que a CDA goza de presunção de liquidez e certeza e o vencimento da dívida está insito na inscrição do débito. Ademais, a Lei nº 6.830/80 assegura ao exequente fiscal prerrogativas desconhecidas para o exequente comum, donde emerge a clara desnecessidade da medida.

É certo que não se pode falar em aniquilamento de atividade econômica ou profissão; mas na medida em que a lavratura do protesto conduz a inscrição do nome do protestado em cadastros privados de inadimplentes (*listas de maus devedores*) existe sim um componente construtivo nesse "processo de cobrança" que não "cai bem" em favor do Poder Público credor, que está candentemente sujeito ao *princípio da moralidade* (art. 37, *caput*, CF).

Há quem diga que o protesto da CDA terá o efeito de fazer com que a Fazenda Pública recupere seus gastos sem recorrer aos custosos processos de execução.

Pois aí está a confissão de que o que se pretende é *cobrar a dívida fora do Judiciário*, de modo mais expedito do que pelo caminho da Lei nº 6.830/80; é que ao ver-se correndo o risco de ser lançado nas catacumbas dos "serviços de proteção ao crédito", especialmente o devedor mais modesto e/ou aquele de quem são cobradas quantias mais modestas, preferirá pagar a dívida no Cartório de Protestos desde logo. A Fazenda Pública agirá, como está agindo, calçada na "economicidade", na esperança de que o contribuinte não questione (por variados motivos) o débito submetido ao protesto e o pague, sem exercitar o seu direito de defesa contra cobranças que podem ser - e muitas vezes são - arbitrárias.

Enfim, o tema gera muita controvérsia.

Que, aliás, já chegou ao STF: a Confederação Nacional da Indústria/CNI é autora da **ADIN nº 5.135/DF**, que ingressou na Suprema Corte em 7/6/2014, distribuída ao Min. Roberto Barroso e até o dia de hoje já conta com seis intervenções de *amicus curiae*, aguardando despacho do Ministro Relator.

De todo modo, não será no âmbito de cognição restrita deste momento que se vai deslanchar discussão mais aprofundada sobre o tema.

Aqui, *et in quantum*, é preciso apenas considerar qual das partes terá maior ou menor prejuízo com a medida.

O prejuízo do contribuinte inadimplente é imediato e manifesto como já acentuamos.

Já para a Fazenda Pública a sustação do protesto não causa maior prejuízo, porquanto *poderá executar a CDA de pronto*, bastando inscrevê-la em dívida ativa; noutra dizer: o Poder Público continua a não necessitar do protesto para exigir em juízo seu crédito. Mas o devedor, *incontinenti*, sofrerá conseqüências objetivas (cadastro de inadimplentes) tão logo o protesto seja feito, sem possibilidade de contrariar a dívida.

Nesse cenário, parece de todo conveniente suspender a interlocutória recorrida, especialmente à luz da jurisprudência que impede a prática de atos vexatórios para exigência de tributação.

Destarte, **defiro** o pedido de efeito suspensivo ativo pleiteado para determinar a **sustação do protesto** aqui solicitada - embora por motivo diverso do afirmado pelo requerente, à conta do *poder geral de cautela do Juiz*.

Comunique-se o MM. Juízo "a quo".

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001098-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001098-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE	: MINERACAO BURITIRAMA S/A e filia(l)(is)
ADVOGADO	: SP169514 LEINA NAGASSE e outro
AGRAVANTE	: MINERACAO BURITIRAMA S/A filial
ADVOGADO	: SP169514 LEINA NAGASSE
AGRAVANTE	: MINERACAO BURITIRAMA S/A filial
ADVOGADO	: SP169514 LEINA NAGASSE
AGRAVANTE	: MINERACAO BURITIRAMA S/A filial
ADVOGADO	: SP169514 LEINA NAGASSE
AGRAVADO(A)	: Departamento Nacional de Producao Mineral DNPM
ADVOGADO	: SP143580 MARTA VILELA GONCALVES e outro
ORIGEM	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG.	: 00264833820144036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Nos autos da execução fiscal originária a executada ofereceu carta de fiança bancária que foi aceita pela exequente; há decisão que reconheceu a suficiência da garantia do juízo (fl. 249).

Diante disso a executada requereu a expedição de ofício para determinar a **exclusão do seu nome da SERASA**. Sobreveio a **decisão agravada** na qual o d. juiz da causa **indeferiu o pleito** nestes termos:

"Indefiro o pedido de exclusão do nome da executada de cadastros de inadimplentes (SERASA e CADIN), pois eventual inscrição não decorreu de qualquer decisão deste juízo, nem são essas entidades partes no processo. Assim, para análise da legalidade de eventuais atos de inclusão (ou de omissão em excluir) como os narrados, deve a interessada propor ação cabível em face dos responsáveis, sendo competente o Juízo Cível, e não o especializado de Execuções Fiscais.

De qualquer forma, a executada pode obter certidão de inteiro teor e providenciar diretamente a exclusão."

Nas razões do agravo a recorrente insiste em que restou comprovada a integral garantia do crédito cobrado na execução, cabendo a exclusão de seu nome do SERASA através de ofício a ser expedido pelo Juízo.

Pede antecipação de tutela recursal.

Decido.

Cuida-se de agravo de instrumento contra decisão que, em sede de execução fiscal, indeferiu o pedido de expedição de ofício ao SERASA com vistas à exclusão do nome da agravante daquele órgão.

É direito da agravante à exclusão do seu nome dos cadastros do SERASA ante a integralidade e suficiência da garantia prestada pela executada (carta de fiança bancária).

Se a dívida exequenda encontra-se garantida, não tem o menor sentido que o devedor deva permanecer inserido em cadastros de inadimplentes.

Todavia, resta estabelecer o destinatário da atribuição de providenciar a retirada do nome da agravante dos registros do órgão de proteção ao crédito.

Se o nome do contribuinte foi incluído no cadastro SERASA em razão de débito tributário federal, deve a exequente, no caso o Departamento Nacional de Produção Mineral - DNPM, requerer a exclusão do nome da contribuinte, à conta da garantia prestada na própria execução.

Nada impede que o Juízo tome a providência, mas a rigor isso não lhe cabe, já que não pode ser tomado como "estafeta" dos interesses da parte. O que pode - e deve - fazer o Judiciário é determinar que a exequente adote a providência, não havendo que se falar em "*error in iudicando*" se o Magistrado não adota a medida em favor do contribuinte.

Pelo exposto, **defiro parcialmente o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal** para o fim de ordenar que a agravada adote providência, em cinco dias, para a retirada do nome da empresa dos registros do órgão de proteção ao crédito.

Comunique-se com urgência.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000254-02.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000254-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : DANTAS IRRIGACAO LTDA
No. ORIG. : 93.00.00085-5 A Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 26/09/1993 pela União Federal visando a cobrança de crédito tributário constituído em 14/03/1990.

O despacho ordenando a citação foi proferido em 04/10/1993 (fls. 02).

A citação da parte executada restou infrutífera.

A Fazenda Nacional requereu o apensamento dos autos 857/93, o que ocorreu e o andamento passou a ser feito nestes autos do processo 855/93.

Nesses, a exequente requereu às fls. 21vº a suspensão do processo por 01 (um) ano, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, o que foi deferido, com ciência da mesma em 24/01/1994.

Decorrido esse prazo, a União requereu novamente a suspensão do feito por 01 (um) ano, nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, o que foi deferido, com ciência da exequente em 28/03/1995 (fls. 28).

Após a suspensão, foi determinado que os autos aguardassem em arquivo manifestação da exequente (fls. 35).

Houve intimação da Fazenda em 24/06/1996.

Transcorrido prazo superior a 13 (treze) anos, de 24/06/1996 até 31/05/2010, a d. Juíza de Direito proferiu sentença em 11/03/2011 e reconheceu a ocorrência da prescrição, julgando extinto o feito. A sentença não foi submetida ao reexame necessário (fls. 63 e verso).

Apela a União Federal requerendo a reforma da sentença sob o fundamento de que não decorreu o lapso prescricional, uma vez que o despacho que ordenou a citação interrompe a prescrição nos termos do artigo 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, retroagindo à data do ajuizamento da demanda, conforme dispõe o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil e, ainda, que a jurisprudência mais recente do STJ entende que o *dies ad quem* do prazo prescricional é a data do ajuizamento da execução, devendo ser observado o enunciado da Súmula 106 do STJ, não tendo se efetivado a citação por motivos alheios à vontade do ente público, não podendo ser reconhecida a prescrição. Por fim, afirma que a parte executada aderiu ao parcelamento PAES em 30/11/2003 tendo sido excluída em 17/04/2010 e em 14/06/2010 pleiteou novo parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, o que importa na confissão irrevogável e irretroatável de seus débitos, manifestando sua renúncia à prescrição nos termos do artigo 191 do Código Civil ao reconhecer a dívida (fls. 66/83).

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do artigo 174, I, do Código Tributário Nacional o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

E atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, como é o caso dos autos, tendo o contribuinte declarado o débito por intermédio de DCTF, considera-se esse constituído no momento da entrega da declaração, devendo ser contada a prescrição a partir daquela data, ou, na falta de comprovação documental de tal fato, a partir da data do vencimento dos débitos, o que for posterior, e que o marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

E este entendimento persevera, como segue:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APLICABILIDADE DO § 1º DO ART. 219 DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO.

1. Em relação ao termo ad quem da prescrição para a cobrança de créditos tributários, a Primeira Seção do STJ, ao julgar como representativo da controvérsia o REsp 1.120.295/SP (Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010), deixou consignado que se revela 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). Consoante decidido pela Primeira Seção neste recurso repetitivo, o Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005) retroage à data do ajuizamento da execução, a qual deve ser proposta dentro do prazo prescricional.

2. Ainda que se reconheça a aplicabilidade do § 1º do art. 219 do CPC às execuções fiscais para a cobrança de créditos tributários, o acórdão recorrido deve ser confirmado por não ser aplicável ao caso a Súmula 106/STJ, porque ajuizada a presente execução fiscal quando já escoado o prazo prescricional quinquenal. Nesse sentido: REsp 708.227/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19.12.2005, p. 355.

3. Recurso especial não provido.

(REsp 1338493/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 03/09/2012)

No âmbito deste Tribunal Regional Federal colhem-se os seguintes precedentes (APELREEX 05124805119964036182, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012; AC 00265033920054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012).

Dessa forma, verifica-se que decorreu o lapso prescricional, pois o débito tributário foi constituído por meio de termo de confissão espontânea em **14/03/1990** (fls. 03/12) e até a data em que foi proferida a sentença

(11/03/2011) não houve a citação da parte executada.

A teor da interpretação dada pelo E. STJ ao disposto no artigo 174, parágrafo único, do CTN, c/c o artigo 219, § 1º, do CPC, antes das alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, a prescrição se interrompe com a citação do executado e retroage à data da propositura da ação que constitui o *dies ad quem* do prazo prescricional e, simultaneamente, o *dies a quo* para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no art. 174, parágrafo único, do CTN (REsp 1.120.295/SP).

Logo, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a propositura e antes da citação, sem comprovação da existência de causa suspensiva ou interruptiva, de rigor o reconhecimento da prescrição.

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DA SOCIEDADE EMPRESÁRIA E DO SÓCIO-GERENTE. PRESCRIÇÃO OCORRIDA ANTES DA CITAÇÃO. VERIFICAÇÃO DA ALEGAÇÃO DE CULPA DA MÁQUINA JUDICIÁRIA OBSTADA PELA SÚMULA N. 7 DO STJ. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO PROFERIDO ANTES DA LC N. 118/2005.

1. Agravo regimental em agravo de instrumento no qual se discute a ocorrência de prescrição na pretensão de cobrança do crédito tributário por parte do Estado de Sergipe.

2. No caso dos autos, o acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça do Estado de Sergipe consignou que "a ação executiva foi promovida em 10/01/1997, conforme fl. 02-v, e o despacho que determinou a citação do executado foi proferido em 06/02/1997 (fl. 02), quando então em vigor se encontrava a redação do artigo 174, I, do CTN, que previa a interrupção da prescrição pela citação pessoal feita ao devedor [...] Como o crédito tributário identificado na CDA de fl. 03 foi definitivamente constituído em 07/02/1996 e, não obstante as tentativas levadas a efeito pela Fazenda Pública Estadual, transcorreu prazo superior a 5 (cinco) anos sem a citação do devedor, resta inequívoca a prescrição do crédito tributário" (fls. 22-23)". Diante dessas considerações, deve-se reconhecer que o entendimento do Tribunal de origem está em consonância com a jurisprudência pacífica do STJ sobre a matéria.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que, "em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04), independentemente da prévia ouvida da Fazenda Pública" (REsp 1.100.156/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 18/06/2009); e também pacífica no sentido de que, "sendo omissa a Lei das Execuções Fiscais, nada obsta a aplicação da regra do CPC para que o juiz reconheça a prescrição do crédito tributário em razão do transcurso de cinco anos desde sua constituição definitiva sem que tenha ocorrido qualquer causa suspensiva ou interruptiva da prescrição (REsp 1.035.434/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 25/09/2008).

4. "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 07/STJ" (REsp 1.102.431/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 01/02/2010). No mesmo sentido: AgRg no Ag 1.303.691/MS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 31/08/2010.

5. Agravo regimental não provido

(AgRg no AgRg no Ag 1278806/SE, 2010/0028529-5, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 09/11/2010, DJe 17/11/2010)

Ressalte-se que a fim de interromper o prazo prescricional, tão pouco houve pedido da União Federal de citação por edital, nos termos do *caput* do artigo 219 do CPC, no curso do prazo prescricional. Este é o entendimento colacionado nos arestos a seguir:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. SÚMULA 414/STJ. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

(AgRg no REsp 964800/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, j. 02/06/2011, DJe 08/06/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA NA CDA. POSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 1.104.900/ES. APLICAÇÃO DO ARTIGO 543-C DO CPC. ART. 13 DA LEI 8.620/93. INTERPRETAÇÃO CONFORME REGRAS DO ART. 135, III, DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO.

1. No julgamento do REsp 1.104.900/ES, representativo da controvérsia, esta Corte ratificou a orientação quanto à possibilidade do redirecionamento da execução fiscal proposta contra pessoa jurídica aos seus sócios, cujos nomes constem da CDA, ficando a cargo destes provar que não ficou caracterizada qualquer das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN.

2. A tese apresentada pelo recorrido, pautada no sentido de que o art. 13 da Lei 8.630/93 deve ser interpretado de

acordo com as condições previstas no art. 135, III, do CTN e que o acórdão recorrido considerou o artigo válido antes mesmo da sua entrada em vigor, não foi debatida pelo acórdão recorrido, mesmo com a oposição de embargos de declaração. Incidência da Súmula 211/STJ.

3. A jurisprudência desta Corte possui entendimento pacífico no sentido de que a citação por edital também é apta a interromper o prazo prescricional.

4. Não se admite, na via do agravo regimental, a inovação argumentativa com o escopo de alterar a decisão agravada.

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1198129/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, j. 03/02/2011, DJe 10/02/2011)

Ademais, a norma prevista no artigo 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, que dispõe que o despacho que ordena a citação interrompe o transcurso do lapso prescricional, só é aplicável a dívidas de natureza não-tributária, que não é o caso dos autos, conforme o entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça (grifei):

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. MULTA ADMINISTRATIVA. PRESCRIÇÃO. ARTIGO 1º DO DECRETO Nº 20.910/32. APLICABILIDADE. QUESTÃO SUBMETIDA AO REGIME DO ARTIGO 543-C DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL E DA RESOLUÇÃO Nº 8/2008 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA (RECURSOS REPETITIVOS).

PRESCRIÇÃO. MARCO INTERRUPTIVO. DESPACHO CITATÓRIO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial nº 1.105.442/RJ, da minha Relatoria, submetido ao regime dos recursos repetitivos (artigo 543-C do Código de Processo Civil, incluído pela Lei nº 11.672/2008), preservou o entendimento já pacificado nesta Corte de que é de cinco anos o prazo prescricional para o ajuizamento da execução fiscal de cobrança de multa de natureza administrativa, contado do momento em que se torna exigível o crédito (artigo 1º do Decreto nº 20.910/32). 2. "Na execução fiscal de créditos não tributários, multa ambiental, o marco interruptivo da prescrição é o despacho que ordena a citação, nos termos do artigo 8º, § 2º, da LEF. Precedentes, entre eles o AgRg no AgRg no REsp 981.480/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/03/2009." (REsp nº 1.148.455/SP, Relator Ministro Castro Meira, in DJe 23/10/2009). 3. Agravo regimental improvido.

(AGA 200900730531, HAMILTON CARVALHIDO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:07/05/2010 .DTPB:.)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. MULTA ADMINISTRATIVA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. DECRETO 20.910/32. INTERRUÇÃO. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. ART. 8º, §2º, LEI Nº 6.830/80. 1. A sanção administrativa é consectário do Poder de Polícia regulado por normas administrativas. A aplicação principiológica da isonomia, por si só, impõe a incidência recíproca do prazo do Decreto 20.910/32 nas pretensões deduzidas em face da Fazenda e desta em face do administrado. 2. Deveras, no afã de minudenciar a questão, a Lei Federal 9.873/99 que versa sobre o exercício da ação punitiva pela Administração Federal colocou um pá de cal sobre a questão assentando em seu art. 1º caput: "Prescreve em cinco anos a ação punitiva da Administração Pública Federal, direta e indireta, no exercício do poder de polícia, objetivando apurar infração à legislação em vigor, contados da data da prática do ato ou, no caso de infração permanente ou continuada, do dia em que tiver cessado." 3. A possibilidade de a Administração Pública impor sanções em prazo vintenário, previsto no Código Civil, e o administrado ter a seu dispor o prazo quinquenal para veicular pretensão, escapa aos cânones da razoabilidade e da isonomia, critérios norteadores do atuar do administrador, máxime no campo sancionatório, onde essa vertente é lindeira à questão da legalidade. 4. É cediço na Corte que as prescrições administrativas em geral, quer das ações judiciais tipicamente administrativas, quer do processo administrativo, mercê do vetusto prazo do Decreto 20.910/32, obedecem à quinquenalidade, regra que não deve ser afastada in casu. 5. Destarte, esse foi o entendimento esposado na 2ª Turma, no REsp 623.023/RJ, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 14.11.2005: "PROCESSO CIVIL E ADMINISTRATIVO - COBRANÇA DE MULTA PELO ESTADO - PRESCRIÇÃO - RELAÇÃO DE DIREITO PÚBLICO - CRÉDITO DE NATUREZA ADMINISTRATIVA - INAPLICABILIDADE DO CC E DO CTN - DECRETO 20.910/32 - PRINCÍPIO DA SIMETRIA. 1. Se a relação que deu origem ao crédito em cobrança tem assento no Direito Público, não tem aplicação a prescrição constante do Código Civil. 2. Uma vez que a exigência dos valores cobrados a título de multa tem nascedouro num vínculo de natureza administrativa, não representando, por isso, a exigência de crédito tributário, afasta-se do tratamento da matéria a disciplina jurídica do CTN. 3. Incidência, na espécie, do Decreto 20.910/32, porque à Administração Pública, na cobrança de seus créditos, deve-se impor a mesma restrição aplicada ao administrado no que se refere às dívidas passivas daquela. Aplicação do princípio da igualdade, corolário do princípio da simetria. 3. Recurso especial improvido." 6. Precedentes jurisprudenciais: REsp 444.646/RJ, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, Segunda Turma, DJ 02.08.2006; REsp 539.187/SC, Rel. Min. DENISE ARRUDA, Primeira Turma, DJ 03.04.2006; REsp 751.832/SC, Rel. p/ Acórdão Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, DJ 20.03.2006; REsp 714.756/SP, Rel. Min. ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ 06.03.2006; REsp 436.960/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda

Turma, DJ 20.02.2006. 7. In casu, compulsando os autos, verifico que o fato gerador da infração ocorreu em 1º de fevereiro de 1999, a execução foi proposta em janeiro de 2004, et pour cause dentro do prazo prescricional. 8. Destarte, foi a Prefeitura Municipal de Itapeverica da Serra citada em 18 de maio de 2005, não anexou informação da data do despacho que ordenou a citação cujo ônus do fato extintivo competia-lhe, justamente o marco interruptivo da prescrição, nos termos do artigo 8º, § 2º, da LEF. 9. Com efeito, esta egrégia Corte já decidiu que o crédito objeto de execução fiscal que não possui natureza tributária, decorrente de multa ambiental, tem como marco interruptivo da prescrição o disposto na LEF, no art. 8º, § 2º, *verbis*: "O despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição". Precedentes: REsp 1148455/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 23/10/2009; AgRg no AgRg no REsp 981.480/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/03/2009; AgRg no Ag 1041976/SP, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 07/11/2008; REsp 652.482/PR, Rel. Min. Franciulli Netto, Segunda Turma, DJ 25/10/2004. 10. Ademais, o citado dispositivo não foi prequestionado. 11. Recurso especial a que se nega provimento.

(RESP 200801055635, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:14/04/2010 ..DTPB:.)
PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS E MULTAS ADMINISTRATIVAS. CITAÇÃO POR EDITAL. AUSÊNCIA DE NOMEAÇÃO DE CURADOR ESPECIAL. POSTERIOR COMPARECIMENTO DO RÉU. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. SOLIDARIEDADE. REPERCUSSÃO DO EFEITO INTERRUPTIVO SOBRE OS DEMAIS DEVEDORES. POSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO COMPROVAÇÃO DA ATUAÇÃO DESIDIOSA DA FAZENDA PÚBLICA. INEXISTÊNCIA. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. Cuida-se de execução fiscal ajuizada em 2001, com a finalidade de cobrar créditos de IPTU e taxa de limpeza pública referentes aos exercícios de 1998 a 2000, bem como multas administrativas vencidas em 1997 e 1998. O despacho de citação foi proferido em 23.11.2001. Frustrados os demais meios citatórios, a comunicação processual do executado realizou-se por meio de edital em 03.06.2003, sem que fosse nomeado curador especial para defendê-lo. Em 18.11.2005, a Fazenda Municipal incluiu os demais coproprietários no polo passivo da demanda, os quais foram citados apenas em 13.09.2007. Posteriormente, houve oferecimento de objeção de pré-executividade pelo devedor anteriormente citado por edital e pelos demais executados, em que buscam o reconhecimento da nulidade da citação editalícia e a prescrição da ação executiva. 2. A falta de nomeação de curador especial não invalida imediatamente a citação editalícia, mas acarreta a nulidade do processo, nos casos em que haja prejuízo para a defesa do executado. Daí porque a aludida providência apenas é exigida nas hipóteses em que ele não se manifesta nos autos. Correta interpretação da Súmula 196/STJ. No caso, além do comparecimento espontâneo do devedor, não houve o alegado prejuízo, pois, com o aditamento da inicial e o novo termo de penhora, reabriu-se o prazo para oferecimento dos embargos à execução, sendo proporcionada ao executado ampla oportunidade para discutir o título exequendo. 3. Quanto aos créditos tributários, a citação por edital interrompe a prescrição, seguindo-se a sistemática adotada pelo STJ no julgamento do REsp 999901/RS, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao art. 543-C, do CPC. Dessarte, deve-se considerar que o prazo prescricional foi interrompido em 03.06.2003, data em que fora realizada a citação editalícia, a teor da interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN, esse último dispositivo com a redação anterior à LC 118/05. 4. Havendo solidariedade passiva pela quantia cobrada em juízo, aplica-se o disposto no art. 125, III, do CTN, o qual estabelece que a interrupção do prazo prescricional em relação a um dos executados também atinge os demais devedores. 5. No tocante à multa administrativa, a jurisprudência desta Corte tem reconhecido que é de cinco anos o prazo para a execução fiscal, nos termos do Decreto nº 20.910/32, o qual deve ser aplicado por isonomia, à falta de regra específica para regular esse prazo prescricional. Nesse caso, o termo inicial da prescrição dá-se com o vencimento do crédito sem pagamento, quando se torna inadimplente o administrado infrator. Precedentes. 6. A interrupção da prescrição das multas administrativas ocorre com o despacho citatório, já que o regime a ser adotado com relação ao aludido efeito não é o do Código Tributário Nacional, mas o previsto no art. 8, § 2º, da Lei 6.830/80. 7. No que diz respeito à solidariedade para pagar as multas administrativas, não incidindo a norma prevista no art. 125, III, do CTN, por abranger apenas os débitos tributários, deve-se aplicar o art. 204, § 2º, do Código Civil, o qual veicula norma similar, ao prever que a interrupção da prescrição efetuada contra o devedor solidário envolve os demais codevedores. 8. Tratando-se de multas administrativas vencidas em 27.02.1997 e 07.10.1998 e com despacho citatório proferido em 23.11.2001, não se atingiu o lustro prescricional. 9. Quanto à prescrição intercorrente da execução fiscal, esta Corte apenas a reconhece se estiverem presentes os seguintes pressupostos: transcurso do quinquêdeo legal e a comprovação de que o feito teria ficado paralisado por esse período por desídia do exequente. 10. Considerando os elementos fático-probatórios fixados pela Corte de origem - que não podem ser revistos pela instância extraordinária, em razão do óbice da Súmula 07/STJ - não há que se falar em prescrição intercorrente, ante a ausência da comprovação da desídia ou do abandono processual da Fazenda Pública. 11. Recurso especial não provido.

(RESP 200900853412, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:22/03/2010 ..DTPB:.)

Esta e. Corte também já decidiu neste sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL DE MULTA. EXCEÇÃO PRÉ-EXECUTIVIDADE.

EXCLUSÃO DE SÓCIOS DO POLO PASSIVO. DISSOLUÇÃO IRREGULAR CONFIGURADA. SOCIEDADE ANÔNIMA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO CONSUMADA. RECURSO PROVIDO. - Embora a decisão atacada não tenha tratado de legitimidade de parte, passo à análise da questão aventada, uma vez que se trata de matéria de ordem pública. Irresignação originária de execução fiscal ajuizada para a cobrança de dívida ativa decorrente de multa punitiva imposta pela União, reputada obrigação de natureza não tributária, de modo que não se aplicam as regras do Código Tributário Nacional (artigo 135, inciso III, do CPC). A penalidade aplicada originou um débito com vencimento em 25.02.1994, constituído por meio de auto de infração, cuja notificação se deu pelo correio em 06.09.1995 - fls. 18. À espécie incide, portanto, o disposto no artigo 158, inciso I, §§ 2º e 4º, da Lei nº 6.404/76, de maneira que deve ser afastada a disciplina do artigo 50 do Código Civil, pois entrou em vigor apenas em 10.01.2003. - Nos termos do artigo 4º, incisos I e V, da Lei nº 6.830/80 e artigo 568, incisos I e V, do Código de Processo Civil, a disciplina da responsabilidade patrimonial deve observar a norma de direito material, a qual remete à lei específica, para a verificação das obrigações dos sócios, no caso, o artigo 158, inciso I, §§ 2º e 4º, da Lei nº 6.404/76. - Superior Tribunal de Justiça assentou, ademais, que para a configuração da extinção 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. - Saliente-se que para a configuração da responsabilidade delineada na norma tributária como consequência do encerramento ilegal é imprescindível a comprovação de que aquele que se pretende incluir na lixeira tenha sido sócio e gerente da empresa à época dos fatores geradores e quando do término de suas atividades, a teor do entendimento pacificado na corte superior. - Nos autos em exame, está demonstrado que o mandado de citação, penhora e avaliação (fl. 39) deixou de ser cumprido em virtude de a empresa não ser localizada no endereço procurado, o que configura dissolução irregular. Outrossim, verifica-se da ficha cadastral (fls. 95/98) que Haroldo Zago, Hugo Antonio Varela Santos e Antonio Marcos Moraes Barros eram diretores da sociedade, integraram o quadro social à época do vencimento do débito (25.02.1994), constituído mediante auto de infração, cuja notificação ocorreu em 06.09.1995 - fl. 18, e permaneceram na executada até sua extinção. A questão relativa à ausência de participação no processo administrativo, deduzida em contraminuta, demanda prova e, portanto, deve ser viabilizada em embargos à execução. Assim, nos termos dos precedentes colacionados, constata-se que os agravados são partes legítimas para figurarem no polo passivo. Considerado o que restou decidido, passo à análise da suscitada prescrição intercorrente. - O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que à execução fiscal de multa administrativa aplicam-se as normas de interrupção e suspensão da prescrição contidas na Lei de Execução Fiscal, porquanto se trata de dívida não tributária. Portanto, é pacífico que, se decorridos mais de cinco anos do despacho que determina a citação da empresa (artigo 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80), impõe-se o reconhecimento do lustro quinquenal. Note-se que é de rigor declarar a prescrição mesmo quando não ficar caracterizada a inércia da exequente, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. - Interrompido o prazo prescricional com o despacho do juiz que determina a citação do devedor, volta a correr e as diligências requeridas pelo exequente, para se buscar a garantia ou a satisfação de seu crédito, não têm o condão de interrompê-lo ou suspendê-lo. Somente causas previstas expressamente poderiam validamente o fazer, sob pena de torná-lo imprescritível, razão pela qual, para fins da contagem, é indiferente a inércia ou não do credor. In casu, a determinação judicial de citação da executada ocorreu em 10.06.1997 (fl. 19), momento em que houve a interrupção da prescrição para todos os coobrigados, conforme o artigo 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80. Citada a devedora por carta postal (fl. 20 - 26.09.1997), foi ordenada a expedição do mandado de penhora e avaliação (fl. 21 - 17.11.1997), documento que foi expedido somente em 25.11.1999 (fl. 23) e reiterado em 17.12.2001, oportunidade em que foi constatada a dissolução irregular da empresa (fl. 39). Solicitada a inclusão dos corresponsáveis no polo passivo da demanda, o pleito foi deferido em 02.04.2003 (fl. 76). À espécie, apresenta-se temerário decretar a prescrição intercorrente para a inserção dos sócios, uma vez que, a teor do disposto na Súmula 106 do STJ, entre o despacho que determinou a penhora de bens e a expedição do respectivo mandado, transcorreram mais de dois (02) anos por motivos inerentes aos mecanismos da justiça e que não podem ser atribuídos à exequente. Cabível, portanto, o acolhimento do pleito recursal, a fim de que se proceda ao redirecionamento da demanda. - Agravo de instrumento provido. (AI 00209165520084030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, a exequente sustenta que a prescrição não teria ocorrido porque a executada aderiu ao parcelamento PAES e, após a sua exclusão pleiteou novo parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009 o que importa na confissão irrevogável e irretroatável de seus débitos.

No caso dos autos não procede a alegação da apelante de que a adesão da executada a programa de parcelamento implicaria a renúncia da prescrição por força do artigo 191 do Código Civil.

É certo que o crédito tributário confessado importa reconhecimento do débito pelo devedor (artigo 174, parágrafo único, do CTN) e interrompe o prazo de prescrição.

Sucedo que no momento em que a parte executada aderiu ao parcelamento em 30/11/2003 já havia transcorrido prazo maior de 05 (cinco) anos, ficando caracterizada a ocorrência da prescrição, uma vez que os autos encontravam-se arquivados desde 24/06/1996.

Assim, a **confissão ou parcelamento firmados após a prescrição**, embora represente ato inequívoco de reconhecimento do débito, **não restaura a exigibilidade do crédito tributário**, em razão do disposto no artigo 156, V, do Código Tributário Nacional, segundo o qual a prescrição fulmina o próprio crédito tributário e não apenas o direito de ação à pretensão do crédito.

Neste sentido a decisão recorrida encontra-se conforme jurisprudência unívoca do Superior Tribunal de Justiça:

CIVIL E TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO PRESCRITO. IMPOSSIBILIDADE. CRÉDITO EXTINTO NA FORMA DO ART. 156, V, DO CTN. PRECEDENTES.

1. Consoante decidido por esta Turma, ao julgar o REsp 1.210.340/RS (Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 10.11.2010), a prescrição civil pode ser renunciada, após sua consumação, visto que ela apenas extingue a pretensão para o exercício do direito de ação, nos termos dos arts. 189 e 191 do Código Civil de 2002, diferentemente do que ocorre na prescrição tributária, a qual, em razão do comando normativo do art. 156, V, do CTN, extingue o próprio crédito tributário, e não apenas a pretensão para a busca de tutela jurisdicional. Em que pese o fato de que a confissão espontânea de dívida seguida do pedido de parcelamento representar um ato inequívoco de reconhecimento do débito, interrompendo, assim, o curso da prescrição tributária, nos termos do art. 174, IV, do CTN, tal interrupção somente ocorrerá se o lapso prescricional estiver em curso por ocasião do reconhecimento da dívida, não havendo que se falar em renascimento da obrigação já extinta ex lege pelo comando do art. 156, V, do CTN. Precedentes citados.

2. Recurso especial não provido.

(REsp. 1335609/SE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2012, DJ 22/08/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DE CRÉDITO JÁ PRESCRITO. RESTABELECIMENTO DA EXIGIBILIDADE. IMPOSSIBILIDADE. RENÚNCIA À PRESCRIÇÃO. INAPLICABILIDADE NO ÂMBITO DO DIREITO TRIBUTÁRIO. ART. 156, V, DO CTN.

O parcelamento postulado depois de transcorrido o prazo prescricional não restabelece a exigibilidade do crédito tributário. Isso porque: a) não é possível interromper a prescrição de crédito tributário já prescrito; e b) a prescrição tributária não está sujeita à renúncia, uma vez que ela não é causa de extinção, apenas, do direito de ação, mas, sim, do próprio direito ao crédito tributário (art. 156, V, do CTN). Precedentes: AgRg no RMS 36.492/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 23/04/2012; REsp 1.210.340/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/11/2010; REsp 812.669/RS, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, DJ 18/09/2006.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg. no AREsp. 51538/MG, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, j. 14/08/2012, DJ 21/08/2012)

TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO POSTERIOR. RESTAURAÇÃO DA EXIGIBILIDADE DO TRIBUTO. NÃO OCORRÊNCIA.

1. Trata-se de Agravo Regimental contra decisão que negou seguimento ao Recurso Ordinário em Mandado de Segurança no qual se discute a ocorrência de renúncia à prescrição do crédito tributário pela celebração de parcelamento, posteriormente à consumação dessa causa extintiva.

2. O STJ possui jurisprudência no sentido de que o parcelamento firmado após a prescrição não restaura a exigibilidade do crédito tributário (REsp 1.278.212/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10.11.2011; REsp 1.210.340/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10.11.2010; AgRg no REsp 1.234.812/MG, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, DJe 11.5.2011).

3. O Direito Tributário possui regime jurídico próprio a reger a questão, não sendo aplicável a norma civilista invocada pelo agravante (art. 191 do CC).

4. In casu, o crédito controvertido tornou-se exigível em 10.2.1999, segundo informação constante na CDA (fl. 62). Como a Execução Fiscal foi ajuizada em 6.9.2009 (fl. 59), já havia transcorrido o prazo prescricional previsto no art. 174 do CTN. Por seu turno, o pedido de parcelamento ocorreu somente em 29.6.2007 (fl. 61), após extinto o crédito tributário.

5. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no RMS 36.492/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2012, DJe 23/04/2012)

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO TRIBUTÁRIO PRESCRITO. EXIGÊNCIA DO FISCO. IMPOSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

1. É certo que a confissão da dívida, por meio do parcelamento, interrompe a prescrição, nos termos do art. 174, IV, do Código Tributário Nacional, ou configura sua renúncia tácita para o art. 191 do Código Civil. Contudo, esse ato do devedor não pode conferir ao Fisco o direito de exigir o crédito nos casos em que o parcelamento foi realizado após o decurso do prazo prescricional.

2. Recurso especial provido.

(REsp 1278212/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/10/2011, DJe

10/11/2011)

Pelo exposto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000580-59.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000580-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SONIA ISABEL RICIOLI
ADVOGADO : SP287799 ANDRE LUIZ BOLZAN AMARAL
INTERESSADO(A) : JOAO COLPAS RODRIGUES espolio e outro
: IDEIR DO CARMO COLPAS
No. ORIG. : 00052771120128260411 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra a r. sentença de fls. 27/29 que julgou procedentes os embargos de terceiro opostos por Sonia Isabel Ricioli em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal contra João Colpas Rodrigues e outros para tornar insubsistente a penhora sobre o imóvel descrito na inicial, oportunidade em que condenou a União no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00.

Nas razões recursais pugna a União pela reforma de parte da sentença para que seja cancelada a condenação no pagamento de honorários advocatícios, uma vez que não deu causa ao gravame, pois foi a embargante que se omitiu no dever de registrar a escritura de venda e compra no Cartório de Registro de Imóveis (fls. 31/33).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Estas verbas são devidas em razão da sucumbência da parte no processo, derivando elas da circunstância objetiva da derrota.

Porém, em embargos de terceiro entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual por **desídia** deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente, ainda que a decisão lhe seja favorável.

Já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça no sentido do exposto, conforme se vê das ementas que transcrevo a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. FALTA DE REGISTRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não pode ser responsabilizado pelos honorários advocatícios o credor que indica à penhora imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de compra e venda não registrado no Cartório de Imóveis. Com a inércia do comprador em proceder ao registro não havia como o exequente tomar conhecimento de uma possível transmissão de domínio.

II - Embargos de divergência conhecidos e recebidos.

(Embargos de Divergência no Recurso Especial 490605/SC, Corte Especial, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro,

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PENHORA - EMBARGOS DE TERCEIRO - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NÃO-REGISTRADO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Não deve sofrer condenação em honorários de sucumbência, o exequente que fez incidir penhora sobre imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de venda não registrado. Em tal caso, o comprador foi desidioso em não providenciando o registro e, por isso, tornou necessária a oposição de embargos de terceiros.

2. O princípio da causalidade impõe interpretação equitativa, do preceito contido no Art. 20 do CPC.

(RESP nº 439573/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 04.09.2003, DJ 29.09.03, p. 148)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AUSÊNCIA DE CULPA DO CREDOR NA PENHORA. VERBA HONORÁRIA INDEVIDA. PRECEDENTES. DOCTRINA. RECURSO PROVIDO.

I - Sem embargo do princípio da sucumbência, adotado pelo Código de Processo Civil vigente, é de atentar-se para outro princípio, o da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo, ou ao incidente processual, deve arcar com os encargos daí decorrentes.

II - Tratando-se de embargos de terceiro, imprescindível que se averigüe, na fixação dos honorários, quem deu causa à constrição indevida.

III - O credor não pode ser responsabilizado pelos ônus sucumbenciais por ter indicado à penhora imóvel registrado no Cartório de Imóveis em nome dos devedores mas prometidos à venda aos terceiros-embargantes. A inércia dos embargantes-compradores, em não providenciar o registro do compromisso de compra e venda, deu causa à penhora indevida.

(RESP nº 264930/PR, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 16.10.00, p. 319)

Assim, entendo que quem deu causa a instauração deste incidente processual foi a própria embargante que, de forma desidiosa, deixou de promover o necessário registro da escritura de venda e compra no competente Cartório de Registro de Imóveis a fim de que tivesse ele eficácia *erga omnes*.

Assim, cancelo a imposição de sucumbência feita pela sentença em desfavor da União (Fazenda Nacional).

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso para cancelar o ônus da sucumbência.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000581-44.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000581-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SONIA ISABEL RICIOLI
ADVOGADO : SP287799 ANDRE LUIZ BOLZAN AMARAL
INTERESSADO(A) : JOAO COLPAS RODRIGUES espolio e outro
: IDEIR DO CARMO COLPAS
No. ORIG. : 12.00.05445-0 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra a r. sentença de fls. 34/36 que julgou procedentes os embargos de terceiro opostos por Sonia Isabel Ricioli em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal contra João Colpas Rodrigues e outros para tornar insubsistente a penhora sobre o imóvel descrito na inicial,

oportunidade em que condenou a União no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00.

Nas razões recursais pugna a União pela reforma de parte da sentença para que seja cancelada a condenação no pagamento de honorários advocatícios, uma vez que não deu causa ao gravame, pois foi a embargante que se omitiu no dever de registrar a escritura de venda e compra no Cartório de Registro de Imóveis (fls. 38/40).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Estas verbas são devidas em razão da sucumbência da parte no processo, derivando elas da circunstância objetiva da derrota.

Porém, em embargos de terceiro entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual por **desídia** deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente, ainda que a decisão lhe seja favorável.

Já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça no sentido do exposto, conforme se vê das ementas que transcrevo a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. FALTA DE REGISTRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não pode ser responsabilizado pelos honorários advocatícios o credor que indica à penhora imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de compra e venda não registrado no Cartório de Imóveis. Com a inércia do comprador em proceder ao registro não havia como o exequente tomar conhecimento de uma possível transmissão de domínio.

II - Embargos de divergência conhecidos e recebidos.

(Embargos de Divergência no Recurso Especial 490605/SC, Corte Especial, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 04.08.2004, DJ 20.09.04, p. 176)

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PENHORA - EMBARGOS DE TERCEIRO - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NÃO-REGISTRADO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Não deve sofrer condenação em honorários de sucumbência, o exequente que fez incidir penhora sobre imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de venda não registrado. Em tal caso, o comprador foi desidioso em não providenciando o registro e, por isso, tornou necessária a oposição de embargos de terceiros.

2. O princípio da causalidade impõe interpretação eqüitativa, do preceito contido no Art. 20 do CPC.

(RESP nº 439573/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 04.09.2003, DJ 29.09.03, p. 148)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AUSÊNCIA DE CULPA DO CREDOR NA PENHORA. VERBA HONORÁRIA INDEVIDA. PRECEDENTES. DOUTRINA. RECURSO PROVIDO.

I - Sem embargo do princípio da sucumbência, adotado pelo Código de Processo Civil vigente, é de atentar-se para outro princípio, o da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo, ou ao incidente processual, deve arcar com os encargos daí decorrentes.

II - Tratando-se de embargos de terceiro, imprescindível que se averigüe, na fixação dos honorários, quem deu causa à constrição indevida.

III - O credor não pode ser responsabilizado pelos ônus sucumbenciais por ter indicado à penhora imóvel registrado no Cartório de Imóveis em nome dos devedores mas prometidos à venda aos terceiros-embargantes. A inércia dos embargantes-compradores, em não providenciar o registro do compromisso de compra e venda, deu causa à penhora indevida.

(RESP nº 264930/PR, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 16.10.00, p. 319)

Assim, entendo que quem deu causa a instauração deste incidente processual foi a própria embargante que, de forma desidiosa, deixou de promover o necessário registro da escritura de venda e compra no competente Cartório de Registro de Imóveis a fim de que tivesse ele eficácia *erga omnes*.

Assim, cancelo a imposição de sucumbência feita pela sentença em desfavor da União (Fazenda Nacional).

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso para cancelar o ônus da sucumbência.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

Johansom di Salvo
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000589-21.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000589-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : SONIA ISABEL RICIOLI
ADVOGADO : SP287799 ANDRE LUIZ BOLZAN AMARAL
INTERESSADO(A) : JOAO COLPAS RODRIGUES espolio e outro
: IDEIR DO CARMO COLPAS
No. ORIG. : 12.00.05278-0 1 Vr PACAEMBU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal contra a r. sentença de fls. 26/28 que julgou procedentes os embargos de terceiro opostos por Sonia Isabel Ricioli em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal contra João Colpas Rodrigues e outros para tornar insubsistente a penhora sobre o imóvel descrito na inicial, oportunidade em que condenou a União no pagamento de custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em R\$ 600,00.

Nas razões recursais pugna a União pela reforma de parte da sentença para que seja cancelada a condenação no pagamento de honorários advocatícios, uma vez que não deu causa ao gravame, pois foi a embargante que se omitiu no dever de registrar a escritura de venda e compra no Cartório de Registro de Imóveis (fls. 30/32).

Deu-se oportunidade para resposta.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 20 do Código de Processo Civil é claro ao estabelecer que a sentença deverá condenar o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Estas verbas são devidas em razão da sucumbência da parte no processo, derivando elas da circunstância objetiva da derrota.

Porém, em embargos de terceiro entendo ser necessária a observação do princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual por **desídia** deve se responsabilizar pelas despesas dele decorrente, ainda que a decisão lhe seja favorável.

Já decidiu o E. Superior Tribunal de Justiça no sentido do exposto, conforme se vê das ementas que transcrevo a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. FALTA DE REGISTRO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

I - Não pode ser responsabilizado pelos honorários advocatícios o credor que indica à penhora imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de compra e venda não registrado no Cartório de Imóveis. Com a inércia do comprador em proceder ao registro não havia como o exequente tomar conhecimento de uma possível transmissão de domínio.

II - Embargos de divergência conhecidos e recebidos.

(Embargos de Divergência no Recurso Especial 490605/SC, Corte Especial, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 04.08.2004, DJ 20.09.04, p. 176)

PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - PENHORA - EMBARGOS DE TERCEIRO - COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL NÃO-REGISTRADO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE.

1. Não deve sofrer condenação em honorários de sucumbência, o exequente que fez incidir penhora sobre imóvel transferido a terceiro mediante compromisso de venda não registrado. Em tal caso, o comprador foi desidioso em não providenciando o registro e, por isso, tornou necessária a oposição de embargos de terceiros.

2. O princípio da causalidade impõe interpretação equitativa, do preceito contido no Art. 20 do CPC.

(RESP nº 439573/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 04.09.2003, DJ 29.09.03, p. 148)

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE TERCEIRO. SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AUSÊNCIA DE CULPA DO CREDOR NA PENHORA. VERBA HONORÁRIA INDEVIDA. PRECEDENTES. DOUTRINA. RECURSO PROVIDO.

I - Sem embargo do princípio da sucumbência, adotado pelo Código de Processo Civil vigente, é de atentar-se para outro princípio, o da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo, ou ao incidente processual, deve arcar com os encargos daí decorrentes.

II - Tratando-se de embargos de terceiro, imprescindível que se averigüe, na fixação dos honorários, quem deu causa à constrição indevida.

III - O credor não pode ser responsabilizado pelos ônus sucumbenciais por ter indicado à penhora imóvel registrado no Cartório de Imóveis em nome dos devedores mas prometidos à venda aos terceiros-embargantes. A inércia dos embargantes-compradores, em não providenciar o registro do compromisso de compra e venda, deu causa à penhora indevida.

(RESP nº 264930/PR, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ 16.10.00, p. 319)

Assim, entendo que quem deu causa a instauração deste incidente processual foi a própria embargante que, de forma desidiosa, deixou de promover o necessário registro da escritura de venda e compra no competente Cartório de Registro de Imóveis a fim de que tivesse ele eficácia *erga omnes*.

Assim, cancelo a imposição de sucumbência feita pela sentença em desfavor da União (Fazenda Nacional).

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1ª-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso para cancelar o ônus da sucumbência.**

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3568/2015

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0061642-61.1995.4.03.6100/SP

1995.61.00.061642-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : ANA EVANGELINA SILVEIRA LOPES e outros
: ADELMAN ALMEIDA DE OLIVEIRA
: ANTONIO CARLOS CECILIA
: CELSO APARECIDO RODRIGUES DIAS
: GERSON LUIZ GARCIA
ADVOGADO : SP071334 ERICSON CRIVELLI e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00616426119954036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

ANA EVANGELINA SILVEIRA LOPES, ADELMAN ALMEIDA DE OLIVEIRA, ANTONIO CARLOS CECILIA, CELSO APARECIDO RODRIGUES DIAS e GERSON LUIZ GARCIA, propõem a presente ação ordinária em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando a restituição do valor correspondente ao Imposto de Renda Retido na Fonte sobre as verbas recebidas em decorrência de adesão ao Programa de Demissão Voluntária - PDV. Alegam terem sido funcionários do "Banco Banespa S/A", e que, em virtude de adesão ao plano de demissão voluntária, desligaram-se de seu emprego. Esclarecem que sobre a verba de incentivo à demissão foi retido

indevidamente o imposto de renda, com o que não concordam, uma vez que não representa acréscimo patrimonial, mas sim uma indenização pelo rompimento do contrato de trabalho. Deu-se à causa o valor de R\$ 5.900,00. O MM. Juízo de origem julgou extinta a execução, por sentença, com relação aos coautores Ana Evangelina Silveira Lopes e Adelman Almeida de Oliveira, nos termos do art. 794, inciso I, do Código de Processo Civil e julgou **procedente** o pedido, com relação aos coautores **Antônio Carlos Cecilia, Celso Aparecido Rodrigues Dias e Gerson Luiz Garcia**, na forma do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil, para determinar que a ré proceda à restituição do valor decorrente da incidência do Imposto de Renda Retido na Fonte sobre o valor recebido em decorrência da adesão ao Programa de Demissão Voluntária, descontado indevidamente, corrigido monetariamente pela taxa SELIC, desde o recolhimento indevido até o efetivo pagamento. Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios aos autores, que fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, devidamente atualizado. Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 240/241). Não foram interpostos recursos voluntários. É o relatório.

Decido.

A Constituição da República, em seu art. 153, inciso III, autoriza a União a instituir Imposto sobre a Renda e proventos de qualquer natureza.

O Código Tributário Nacional, por sua vez, veio a elucidar a regra-matriz do aludido imposto, estatuinto que este "tem como fato gerador a aquisição da disponibilidade econômica ou jurídica de renda, assim entendido o produto do capital, do trabalho, ou da combinação de ambos e de proventos de qualquer natureza, assim entendidos os acréscimos patrimoniais não compreendidos no inciso anterior" (art. 43, incisos I e II).

Desse panorama normativo extrai-se que, por "*rendas e proventos de qualquer natureza*" deve entender-se riqueza nova, vale dizer, que, na delimitação desse conceito deve ser considerada a capacidade contributiva do sujeito passivo, cuja observância está assegurada pelo princípio expresso no art. 145, § 1º, da Constituição da República. Há que se atentar ao conceito de capacidade contributiva absoluta ou objetiva, a ser observada pelo legislador infraconstitucional quando da escolha de situações que se amoldem à regra-matriz de incidência, ou seja, que se traduzam em auferimento de renda ou proventos de qualquer natureza.

Na rescisão do contrato de trabalho, as verbas que se revistam de caráter indenizatório estão infensas à incidência do Imposto sobre a Renda. Indenizar significa compensar, reparar; a indenização, desse modo, pressupõe a ocorrência de prejuízo e visa recompor o patrimônio da pessoa atingida.

O E. Superior Tribunal de Justiça já decidiu a respeito da inexigibilidade do imposto de renda sobre o pagamento da indenização especial, recebida por ocasião da rescisão contratual, paga no contexto de programa de demissão voluntária - PDV, como mostra o precedente:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. RESCISÃO DO CONTRATO DE TRABALHO. INDENIZAÇÃO PAGA POR LIBERALIDADE DO EMPREGADOR. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. INDENIZAÇÃO PAGA NO CONTEXTO DE PROGRAMA DE DEMISSÃO VOLUNTÁRIA - PDV. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 215/STJ. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

1. Nas rescisões de contratos de trabalho são dadas diversas denominações às mais variadas verbas. Nessas situações, é imperioso verificar qual a natureza jurídica de determinada verba a fim de, aplicando a jurisprudência desta Corte, classificá-la como sujeita ao imposto de renda ou não.

2. As verbas pagas por liberalidade na rescisão do contrato de trabalho são aquelas que, nos casos em que ocorre a demissão com ou sem justa causa, são pagas sem decorrerem de imposição de nenhuma fonte normativa prévia ao ato de dispensa (incluindo-se aí Programas de Demissão Voluntária - PDV e Acordos Coletivos), dependendo apenas da vontade do empregador e excedendo as indenizações legalmente instituídas. Sobre tais verbas a jurisprudência é pacífica no sentido da incidência do imposto de renda já que não possuem natureza indenizatória.

Precedentes: EAg - Embargos de Divergência em Agravo 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, DJ 12.06.2006; EREsp 769.118 / SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ de 15.10.2007, p. 221; REsp n.º 706.817/RJ, Primeira Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 28/11/2005; EAg 586.583/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Seção, v.u., julgado em 24.5.2006, DJ 12.6.2006 p. 421; EREsp 775.701/SP, Relator Ministro Castro Meira, Relator p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 26/4/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 1.8.2006 p. 364; EREsp 515.148/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Data do Julgamento 8/2/2006, Data da Publicação/Fonte DJ 20.2.2006 p. 190 RET vol. 48 p. 28; AgRg nos EREsp. Nº 860.888 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Francisco Falcão, julgado em 26.11.2008, entre outros.

3. "Os Programas de Demissão Voluntária - PDV consubstanciam uma oferta pública para a realização de um negócio jurídico, qual seja a rescisão ou distrato do contrato de trabalho no caso das relações regidas pela CLT, ou a exoneração, no caso dos servidores estatutários. O núcleo das condutas jurídicas relevantes aponta para a existência de um acordo de vontades para por fim à relação empregatícia, razão pela qual inexistente margem para o exercício de liberalidades por parte do empregador. [...] Inexistente liberalidade em acordo de vontades no qual uma

das partes renuncia ao cargo e a outra a indeniza [...] (REsp Nº 940.759 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.3.2009). "A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda". Enunciado n. 215 da Súmula do STJ.

4. Situação em que a verba denominada "gratificação não eventual" foi paga por liberalidade do empregador e a chamada "compensação espontânea" foi paga em contexto de PDV.

5. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(RESP 200900555243, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:01/10/2009 DECTRAB VOL.:00193 PG:00043 RET VOL.:00070 PG:00051.)

Conforme informa a parte autora na petição inicial, a empresa ex-empregadora, Banco Banespa S/A, criou "Programa de Incentivo à Demissão Consentida", no qual aderiram **Antônio Carlos Cecilia, Celso Aparecido Rodrigues Dias e Gerson Luiz Garcia** tendo recebido como incentivo aos seus desligamentos sob o título "Prêmio desligamento em pecúnia", cujos pagamentos restaram comprovados pelos documentos que constam às fls. 66, 67 e 73.

A gratificação recebida a esse título quando da rescisão contratual, é isenta da incidência do imposto de renda, por força do disposto nos artigos 6º, V, da Lei 7.713/88 e no art. 39, XX, do RIR (aprovado pelo Decreto 3.000/99) c/c art. 146, *caput*, da CLT.

O Superior Tribunal de Justiça já pacificou entendimento a respeito da matéria, editando a Súmula n.º 215, cujo verbete transcrevo:

"A indenização recebida pela adesão a programa de incentivo à demissão voluntária não está sujeita à incidência do imposto de renda."

Com efeito, como a matéria posta a deslinde já se encontra assentada em julgados oriundos de nossos tribunais superiores, entendo ser aplicável a norma contida no art. 557 do Código de Processo Civil.

Isto posto, na forma estabelecida no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à remessa oficial**.

Transitada em julgado a decisão, remetam-se os autos ao E. Juízo de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010000-79.2005.4.03.6106/SP

2005.61.06.010000-9/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A)	: JOSE MARCOS COIMBRA TONELLI
ADVOGADO	: SP164735 ACACIO ROBERTO DE MELLO JUNIOR e outro
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE S J RIO PRETO SP

DECISÃO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por JOSÉ MARCOS COIMBRA TONELLI em face de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) visando a cobrança de ITR.

Na inicial alega o embargante, em síntese: a) a nulidade da CDA por não ter sido observado o devido processo legal quando da tramitação do processo administrativo; b) a ocorrência de decadência; c) a tributação indevida sobre reserva legal e área de preservação permanente. Insurge-se ainda quanto a correção monetária aplicada.

Pleiteia sejam julgados procedentes os embargos com a extinção da execução fiscal. Valor atribuído aos embargos: R\$ 21.604,11 (fl. 14).

A embargada apresentou impugnação sustentando a legitimidade da cobrança (fls. 102/109).

Deferida a realização de prova pericial contábil (fl. 110).

Apresentação do laudo pericial (fls. 134/136).

Manifestação das partes (fls. 144/149 e fls. 151/155).

Em 16.10.2008 sobreveio a r. sentença de **procedência** dos embargos. Condenação da embargada ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 15% do valor da causa (valor atribuído à causa: R\$ 21.604,11) devidamente corrigido desde a data do ajuizamento dos embargos e ao reembolso da verba honorária pericial. Sentença submetida ao reexame necessário (fls. 164/165v).

Em suas razões recursais a embargada requer a reforma da r. sentença. Argumenta que se trata justamente de inexatidão material devida a lapso manifesto, hipótese literalmente prevista no artigo 32 do Decreto 70.235/72 ante o extravio da notificação. Sustenta que ainda que visto como mero vício formal, o art. 145, III, c.c. artigo 149, III e artigo 173, II, todos do CTN, autorizariam a decisão hostilizada. Afirma que o vício detectado no lançamento inicial autorizou a sua revisão ou retificação, pelo que regular o segundo acórdão proferido pela SRFB (fls. 169/173).

Recurso respondido (fls. 176/182).

Os autos foram remetidos a este Tribunal.

Decido.

Nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que 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.

A r. sentença merece ser mantida quanto ao mérito, nas **exatas razões nela expostas**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (per relationem)..." (**REsp 1399997/AM**, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (per relationem), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do Parquet ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (**REsp 1316889/RS**, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: **AgRg no REsp 1220823/PR**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - **EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: **ARE 753481** AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - **HC 114790**, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - **MS 25936** ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - **AI 738982** AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (per relationem). Precedentes. (...).

(**AI 855829** AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)

Assim, passo à transcrição do julgado ora contrastado:

".....

Do conhecimento da decadência pela Autoridade Julgadora

Trata-se de EF apensa da cobrança do ITR/95 (PAF nº 10850.000087/20001-57), no valor originário de R\$ 8.509,45 (7.996,85 UFIR - fl. 98), acrescido de multa de mora de 20% (art. 59 da Lei nº 8.383/91), tributo esse cujo vencimento se deu no dia 31/01/2001.

A aludida tributação incidiu sobre o imóvel rural denominado "Fazenda Lagoa", cadastrada junto à Receita

Federal do Brasil sob o nº 0309277.1 e junto ao INCRA sob o nº 932043.004189.1, localizada no Município de Caiaponia - GO, com área total de 5.492ha (fl. 49).

Em verdade, após receber a notificação de lançamento de fl. 49, o Embargante apresentou Impugnação administrativa em data de 16/01/2001 (fl. 23/47), instaurando-se, com isso, a fase litigiosa do procedimento fiscal, conforme art. 14 do Decreto nº 70.235/72.

Na sua Impugnação administrativa, o Embargante arguiu, dentre outros, a decadência do crédito do ITR/95, haja vista que teria recebido a respectiva notificação apenas em 04/01/2001, isto é, após já decorrido o quinquídio descrito no art. 173, inciso I, do CTN.

Remetidos os autos da PAF à 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília - DF, foi proferido o Acórdão nº 05.254/2003 em 19/03/2003, onde foi acolhida a alegação de decadência, motivo pelo qual foi julgado improcedente o lançamento do ITR/95 e demais receitas a ele vinculadas (fl. 71/74).

Vale aqui repisar trecho da fundamentação daquele julgamento administrativo, *in litteris*:

"Nos termos do item 3 da Nota SRF/COSIT/AS nº 423/1994, é de se aceitar que o contribuinte tenha tomado ciência desse lançamento somente em 16/01/2001, data em que apresentou a impugnação de fls. 01/25, por não ter sido anexado aos autos aviso de recebimento-AR ou edital de intimação, para considerá-lo notificado anteriormente, no teor dos itens II e III do §2º do art. 23 do Decreto nº 70.235/1972."

Por conseguinte, foi determinada a remessa dos autos do PAF para a DRF/SJRP, com vistas ao atendimento do Acórdão em tela, conforme decisão exarada em 24/04/2003 (fl. 76).

Ocorre que, antes mesmo de dar ciência ao contribuinte acerca da prolação daquele julgado, a DRF/SJRP tratou de juntar aos autos do PAF informação fiscal e Aviso de Recebimento - AR (fls. 77/78), dando conta de que a notificação do lançamento teria sido recebida pelo contribuinte em 19/12/2000, o que afastaria a decadência do tributo. Por isso, a DRF/SJRP devolveu os autos à DRJ/Brasília, para novo julgamento, "*em virtude deste fato não conhecido à época do julgamento*" (fl. 79).

Em decorrência disso, a DRJ/Brasília, em novo julgamento, anulou o Acórdão nº 05.254/2003 e rejeitou a preliminar de decadência, mantendo, dessa vez, o lançamento impugnado, conforme Acórdão nº 06.840, de 23/07/2003 (fls. 80/83).

Entendo, porém que a Autoridade Julgadora, ao anular o Acórdão de fls. 71/74, violou o devido processo legal, o que acarreta a nulidade do Acórdão de fls. 80/83 e, por conseguinte, da própria cobrança executiva apensa.

É que prescreve o art. 32 do Decreto nº 70.235/72, *in verbis*:

"Art. 32. As inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculos existentes na decisão poderão ser corrigidos de ofício ou a requerimento do sujeito passivo."

Ora, quando do primeiro julgamento relativo à Impugnação de fls. 23/47, a DRJ/Brasília julgou de acordo com os documentos constantes até então nos autos, proferindo *decisum* legitimamente escudado no item 3 da Nota SRF/COSIT/AS nº 423/1994, uma vez que não estava à época colacionado aos autos do PAF o competente AR, através do qual poder-se-ia aferir, sem recorrer a presunções, a data do recebimento as notificação do lançamento no endereço do contribuinte.

Ressalte-se que essa ausência de juntada do AR aos autos da PAF, antes do primeiro julgamento, deu-se por responsabilidade da própria Autoridade Fazendária lançadora, que deveria tê-lo feito logo após tomar ciência dos termos da Impugnação. Ou seja, se houve erro de julgamento (e não *error in procedendo*), tal é decorrência da inércia da própria Receita Federal quando da instrução do PAF antes do julgamento.

Apesar de ser sabido e consabido que pode a Administração rever de ofício os atos administrativos eivados de nulidade, tal não é o caso dos autos. O Acórdão de fls. 71/74 não é nulo, vez que preenche as formalidades legais, levou em consideração a documentação então constante nos autos, além de estar deveras fundamentado.

Não há aqui também lugar para aplicação do art. 32 do Decreto nº 70.235/72, que dê ensejo à correção *ex officio* do Acórdão de fls. 71/74, uma vez que a ausência do AR não pode ser entendida como "*inexatidão material devida a lapso manifesto*", ou mesmo "*erros de escrita ou de cálculos*". O que, de fato, ocorreu foi ter a Receita Federal extemporaneamente trazidos aos autos do PAF documento relevante para afastar a alegação de decadência, e, pois, a presunção legitimamente adotada pela Autoridade Julgadora quando do Acórdão de fls. 71/74, dando azo, com esse proceder, a uma indevida manobra para contornar a lacuna probatória por ela deixada nos autos do PAF.

Indevido, por consequência, o novo julgamento, que anulou o anterior, por desrespeito ao devido processo legal no âmbito administrativo, seja por ausência de nulidade no primeiro *decisum*, seja pela violação do disposto no art. 32 do Decreto nº 70.235/72. Feriu-se, com isso, a coisa julgada administrativa (que vincula a Administração), em detrimento da segurança jurídica do contribuinte, que também sequer viu respeitado seu direito de ser notificado acerca da prolação do primeiro Acórdão.

....."

A legislação mencionada pela apelante não se aplica ao caso, uma vez que não se agita a nulidade do lançamento efetuado mas sim desrespeito ao devido processo legal no âmbito administrativo.

Os argumentos expendidos pela apelante são inócuos e, dessa forma, não merece acolhida o presente recurso quanto ao mérito, devendo ser mantida a r. sentença.

A verba honorária é *excessiva* em desfavor da Fazenda Federal já que se tratou de causa singela que não exigiu dispêndio de forças profissionais mais acentuadas, sendo de melhor justiça fixá-la em 10% do valor da causa devidamente atualizado, consoante o entendimento da Sexta Turma (v.g. AC n. 2008.61.03.000753-7, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 03.02.2011, DJF3 CJ1 de 09.02.2011, p. 224) e à luz dos critérios apontados no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, **dou parcial provimento à apelação e à remessa oficial** apenas para reduzir os honorários advocatícios devidos, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002679-11.2006.4.03.6121/SP

2006.61.21.002679-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : PAULO CAMPANILI
ADVOGADO : SP272912 JOSE HENRIQUE PINTO e outro
EXCLUIDO : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00026791120064036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

PAULO CAMPANILI ajuizou a presente ação em face da UNIÃO FEDERAL, objetivando o reconhecimento da isenção do Imposto de Renda incidente sobre os proventos advindos de sua aposentadoria, por ser portador de cardiopatia grave, bem como a restituição dos valores desde 25/09/2001 ou, subsidiariamente, desde 23/01/2006. A perícia médica judicial foi juntada às fls. 108/111.

O MM. Juízo *a quo* julgou **procedente** o pedido, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para reconhecer ao autor o direito à isenção da incidência do imposto de renda pessoa física - IRPF sobre os seus proventos de aposentadoria, declarando a inexistência da referida relação jurídico tributário, bem como para condenar a União Federal à restituição dos valores recolhidos sob esse título a partir de 25/09/2001, devidamente corrigidos pela taxa SELIC.

Por fim, nos termos do artigo 461 do CPC, **deferiu** a antecipação da tutela, para determinar que a União Federal proceda à imediata concessão do benefício da isenção da incidência do imposto de renda pessoa física - IRPF sobre os proventos de aposentadoria, a partir da decisão. Custas *ex lege*. Condenou a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios, que arbitrou em 10% (dez por cento) do valor da condenação, nos termos do parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil (fls. 122/124).

Apelou a União pleiteando a reforma da r. sentença diante da *ausência de comprovação da retenção do tributo* ou sua efetiva incidência, bem como alegando que o apelado não juntou laudo médico oficial que ateste a doença sofrida a qual deveria ser submetida a exame por Junta Médica Oficial específica para verificar se sua doença dá ensejo à isenção, ou que seja determinada a produção de prova pericial gratuita mediante laudo expedido por serviço médico oficial da União (fls. 130/135). Recurso respondido.

É o relatório.

Decido.

A respeito do tema estabelece o artigo 6º, XIV, da Lei n.º 7.713/88 (destaquei):

"Art. 6º. Ficam isentos do imposto de renda os seguintes rendimentos percebidos por pessoas físicas:

(...)

XIV - **os proventos de aposentadoria ou reforma** motivada por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna,

cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, **cardiopatia grave**, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma; (Redação dada pela Lei nº 11.052, de 2004)"

Por semelhante modo, o regulamento do Imposto sobre a Renda (Decreto n.º 3.000/99) estabelece que:

"Art. 39. Não entrarão no cômputo do rendimento bruto:

(....)

Proventos de Aposentadoria por Doença Grave.

XXXIII - os proventos de aposentadoria ou reforma, desde que motivadas por acidente em serviço e os percebidos pelos portadores de moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, cardiopatia grave, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, estados avançados de doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome de imunodeficiência adquirida, e fibrose cística (mucoviscidose), com base em conclusão da medicina especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma (Lei nº 7.713, de 1988, art. 6º, inciso XIV, Lei nº 8.541, de 1992, art. 47, e Lei nº 9.250, de 1995, art. 30, § 2º);

(....)

§ 4º Para o reconhecimento de novas isenções de que tratam os incisos XXXI e XXXIII, a partir de 1º de janeiro de 1996, a moléstia deverá ser comprovada mediante laudo pericial emitido por serviço médico oficial da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, devendo ser fixado o prazo de validade do laudo pericial, no caso de moléstias passíveis de controle (Lei nº 9.250, de 1995, art. 30 e § 1º).

§ 5º As isenções a que se referem os incisos XXXI e XXXIII aplicam-se aos rendimentos recebidos a partir:

I - do mês da concessão da aposentadoria, reforma ou pensão;

II - do mês da emissão do laudo ou parecer que reconhecer a moléstia, se esta for contraída após a aposentadoria, reforma ou pensão;

III - da data em que a doença foi contraída, quando identificada no laudo pericial.

§ 6º As isenções de que tratam os incisos XXXI e XXXIII também se aplicam à complementação de aposentadoria, reforma ou pensão."

Resta clara, portanto, a isenção do imposto de renda para os contribuintes aposentados portadores das moléstias mencionadas, dentre elas a **cardiopatia grave**.

Neste sentido colaciono os seguintes precedentes de nossos Tribunais Superiores (grifei):

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. FUNCIONÁRIO PÚBLICO. APOSENTADORIA POR CARDIOPATIA GRAVE. IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. VIÚVA. PENSÃO. EXTENSÃO DO BENEFÍCIO.

1. Funcionário público. Aposentadoria por cardiopatia grave. Isenção de imposto de renda. Lei 7.713/88.

Benefício de natureza subjetiva, relacionada e vinculada com os atributos pessoais do servidor aposentado.

Extensão do benefício à pensionista. Impossibilidade. A exclusão do crédito tributário decorre da lei.

2. Superveniência da Lei 8.541/92. Isenção do pagamento de imposto de renda também à pensionista - excetuadas as hipóteses de moléstia profissional -, mesmo que a doença tenha sido contraída após a concessão da pensão.

Requisitos e condições especificados em lei não comprovados pela autora. Consequência: improcedência do pedido. Recurso extraordinário não conhecido.

(RE 233652, MAURÍCIO CORRÊA, STF)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

IMPOSTO DE RENDA. ISENÇÃO. SERVIDOR PÚBLICO PORTADOR DE MOLÉSTIA GRAVE. ART. 6º

DA LEI 7.713/88 COM ALTERAÇÕES POSTERIORES. ROL TAXATIVO. ART. 111 DO CTN. VEDAÇÃO À INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA.

1. A concessão de isenções reclama a edição de lei formal, no afã de verificar-se o cumprimento de todos os requisitos estabelecidos para o gozo do favor fiscal.

2. O conteúdo normativo do art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88, com as alterações promovidas pela Lei 11.052/2004, é explícito em conceder o benefício fiscal **em favor dos aposentados** portadores das seguintes moléstias graves: moléstia profissional, tuberculose ativa, alienação mental, esclerose múltipla, neoplasia maligna, cegueira, hanseníase, paralisia irreversível e incapacitante, **cardiopatia grave**, doença de Parkinson, espondiloartrose anquilosante, nefropatia grave, hepatopatia grave, estados avançados da doença de Paget (osteíte deformante), contaminação por radiação, síndrome da imunodeficiência adquirida, com base em conclusão da medicina

especializada, mesmo que a doença tenha sido contraída depois da aposentadoria ou reforma. Por conseguinte, o **rol contido no referido dispositivo legal é taxativo (numerus clausus), vale dizer, restringe a concessão de isenção às situações nele enumeradas.**

3. Consectariamente, revela-se interditada a interpretação das normas concessivas de isenção de forma analógica ou extensiva, restando consolidado entendimento no sentido de ser incabível interpretação extensiva do aludido benefício à situação que não se enquadre no texto expresso da lei, em conformidade com o estatuído pelo art. 111, II, do CTN. (Precedente do STF: RE 233652 / DF - Relator(a): Min. MAURÍCIO CORRÊA, Segunda Turma, DJ 18-10-2002.

Precedentes do STJ: EDcl no AgRg no REsp 957.455/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/05/2010, DJe 09/06/2010; REsp 1187832/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2010, DJe 17/05/2010; REsp 1035266/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 04/06/2009; AR 4.071/CE, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 22/04/2009, DJe 18/05/2009; REsp 1007031/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/02/2008, DJe 04/03/2009; REsp 819.747/CE, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/06/2006, DJ 04/08/2006)

4. *In casu*, a recorrida é portadora de distonia cervical (patologia neurológica incurável, de causa desconhecida, que se caracteriza por dores e contrações musculares involuntárias - fls. 178/179), sendo certo tratar-se de moléstia não encartada no art. 6º, XIV, da Lei 7.713/88.

5. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1116620/BA, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/08/2010, DJe 25/08/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. PORTADOR DE CARDIOPATIA GRAVE. ISENÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Inicialmente, não houve contrariedade ao art. 535 do Código de Processo Civil, pois o Tribunal de origem decidiu, de maneira fundamentada, as questões relevantes ao deslinde da controvérsia, inexistindo omissões sobre as quais se devesse pronunciar em sede de embargos declaratórios. O órgão julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pelas partes, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão, o que se verifica no acórdão recorrido.

2. Por outro lado, consoante já proclamou a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 673.741/PB (Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 9.5.2005, p. 357), "a norma contida no art. 30 da Lei n. 9.250/95 condiciona o reconhecimento da isenção do imposto de renda à comprovação oficial das doenças relacionadas no inciso XIV do art. 6º da Lei n. 7.713/88. Contudo, a determinação do art. 30 da Lei n. 9.250/95 tem como destinatária a Fazenda Pública, impondo-lhe a concessão da isenção tributária nas circunstâncias nela previstas; e, de outra forma, não poderia se conduzir a Administração porque, em se tratando de isenção tributária, não há discricionariedade. Todavia, em sede de ação judicial, em que prevalecem os princípios do contraditório e da ampla defesa, pode a parte utilizar-se de todos os meios de provas em direito admitidos na perseguição do reconhecimento de seu direito, de forma que não está o magistrado adstrito aos termos do mencionado dispositivo legal, uma vez que é livre na apreciação das provas. Por conseguinte, não está adstrito ao laudo médico oficial, podendo valer-se de outras provas produzidas no curso da ação cognitiva. O Código de Processo Civil, nos termos dos arts. 131 e 436, consagrou o princípio da persuasão racional em matéria de interpretação de prova".

3. Agravo regimental desprovido. (AGRESP 200702665770, DENISE ARRUDA, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:24/09/2008.)

Os exames médicos colacionados com a inicial bem como a **perícia médica judicial** de fls. 108/111 comprovam ser o autor portador de cardiopatia grave desde agosto de 2001 (fl. 110/111).

Não há que se falar na "*falta de laudo oficial*" atestando a doença: a *uma*, porque *in casu* temos cópias dos exames médicos realizados, e ainda atestados **do médico especialista em cardiologia**, - fl. 32/36, e do médico perito que atestou a incapacidade laborativa total e permanente do requerente na perícia judicial constante às fls. 108/111; a *duas*, porque no Direito Brasileiro o Juiz não está vinculado ao que dispõe um laudo oficial, podendo proceder a livre apreciação da prova (art. 130 do CPC - STJ: AgRg no AREsp 357.025/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 01/09/2014; EDcl no AgRg no AgRg nos EAREsp 258.835/PE, Rel. Ministro OG FERNANDES, CORTE ESPECIAL, julgado em 20/08/2014, DJe 01/09/2014; AgRg no AREsp 126.555/MS, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÓAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/08/2014, DJe 01/09/2014), dogma que vige mesmo em sede de mandado de segurança (STJ: AgRg no AREsp 415.700/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/11/2013, DJe 09/12/2013).

Com referência específica à matéria deduzida pela União em seu apelo, o STJ é totalmente contrário como se verifica do seguinte precedente (destaquei):

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA. MOLÉSTIA GRAVE. CARDIOPATIA GRAVE FARTAMENTE COMPROVADA. O MAGISTRADO NÃO ESTA ADSTRITO AO LAUDO MÉDICO OFICIAL, JÁ QUE É LIVRE NA APRECIÇÃO DAS PROVAS. PRECEDENTES DE AMBAS AS TURMAS DA PRIMEIRA SEÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O Superior Tribunal de Justiça vem entendendo que a norma prevista no art. 30 da Lei 9.250/95 não vincula o Juiz, que é livre na apreciação da prova apresentada por ambas as partes, nos termos dos arts. 131 e 436 do CPC. Precedentes: REsp. 1.251.099/SE, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJe 16.03.2012; AgRg no REsp. 1.160.742/PE, Rel. Min. HAMILTON CARVALHIDO, DJe 29.04.2010, dentre outros.

2. O laudo pericial do serviço médico oficial é, sem dúvida alguma, uma importante prova e merece toda a confiança e credibilidade, mas não tem o condão de vincular o Juiz que, diante das demais provas produzidas nos autos, poderá concluir pela comprovação da moléstia grave; entendimento contrário conduziria ao entendimento de que ao Judiciário não haveria outro caminho senão a mera chancela do laudo produzido pela perícia oficial, o que não se coaduna com os princípios do contraditório e da ampla defesa.

3. **A perícia médica oficial não é o único meio de prova habilitado à comprovação da existência de moléstia grave para fins de isenção de imposto;** desde que haja prova pré-constituída, o Mandado de Segurança pode ser utilizado para fins de afastar/impedir a cobrança de imposto.

4. Agravo Regimental desprovido.

(AGARESP Nº 81149/ES, 201102645690, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:04/12/2013 RDDP VOL.:00132 PG:00168 ..DTPB:.)

Fica, pois, afastada a alegação.

Em conclusão, o autor tem direito a isenção do imposto de renda bem como a repetição dos valores pagos a partir de setembro de 2001, corrigidos monetariamente pela Taxa Selic, vedada a sua cumulação com quaisquer outros índices de correção ou juros de mora.

Desta forma, encontrando-se a decisão recorrida em conformidade com jurisprudência dominante de Tribunal Superior e/ou desta Corte, deve ela ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Isto posto, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001344-35.2007.4.03.6116/SP

2007.61.16.001344-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : NOVOESTE DISTRIBUIDORA DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : SP093967 LUIS CARLOS SZYMONOWICZ e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos por NOVOESTE DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA em face de execução fiscal ajuizada pela UNIÃO FEDERAL visando a cobrança de dívida ativa referente a COFINS.

Aduziu a parte embargante, em apertada síntese, a sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal, pois as dívidas executadas seriam de responsabilidade da empresa Kume Transportes Ltda em face de cisão parcial da embargante realizada em 30/07/1999. Afirmou que com a cisão também foram transferidos passivos tributários da embargante. Aduziu que a própria empresa Kume Transportes Ltda aderiu ao Refis e confessou os débitos executados. Alegou que a CDA é ilíquida e não goza de certeza e que há denúncia espontânea e a multa deveria ter sido excluída na forma do artigo 138 do Código Tributário Nacional. Questionou, por fim, a penhora de bens que seriam de terceiro e não se sua propriedade.

A União apresentou impugnação.

Na sentença de fls. 211/214 o d. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos.

Apela a parte embargante e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requer a reforma da sentença (fls. 227/234).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas **exatas razões nela expostas**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (*per relationem*)..." (**REsp 1399997/AM**, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (*per relationem*), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do *Parquet* ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (**REsp 1316889/RS**, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: **AgRg no REsp 1220823/PR**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - **EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: **ARE 753481** AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - **HC 114790**, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - **MS 25936** ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - **AI 738982** AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (*per relationem*). Precedentes. (...). (**AI 855829** AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)

Decidiu com acerto o Magistrado de primeiro grau ao julgar improcedentes os embargos, cujos bem lançados fundamentos transcrevo a seguir:

"(...)

As preliminares confundem-se com o mérito e com ele serão decididas.

2.1 Da Cisão

A embargante menciona sua ilegitimidade passiva, pois teria havido cisão da sociedade, com transferência de passivo tributário para a nova empresa resultante da cisão.

Sem razão, contudo.

Observa-se dos autos que os valores objeto de execução fiscal abrangem o período de 1997 a 1999, sendo a quase totalidade referente a período anterior à pretensa cisão ocorrida em julho de 1999.

Em relação aos valores devidos por períodos posteriores à pretensa cisão, não há necessidade de maiores comentários, já que pertencem indubitavelmente à embargada. (sic)

Já em relação aos períodos anteriores à cisão é preciso ter em mente que os acordos entre particulares formalizados em relação a débitos tributários não podem ser opostos contra a Fazenda Pública.

Com efeito, dispõe o art. 123 do CTN que *"Salvo disposições de lei em contrário, as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes."*

Dessa forma, a alegação de que é a empresa resultante da cisão é que deve responder pelos tributos não prospera, pois o acordo de transferência de responsabilidade tributária entre a embargada Novoeste e empresa Kume Transportes não pode ser oposto contra a Fazenda Pública.

E como os débitos são decorrentes das atividades empresariais da empresa Novoeste, é esta que deve figurar como executada no polo passivo da ação. Assim, não procede a alegação de ilegitimidade passiva.

2.2 Da Liquidez e Certeza da CDA

Também não procede a alegação de que a CDA não tem liquidez e certeza.

Alega a embargante, inicialmente, a nulidade da CDA em execução, posto que ela não corresponderia ao débito tributário da empresa, em razão da cisão efetuada e de que o débito teria sido incluído no REFIS pela empresa Kume.

A questão da cisão já foi apreciada no tópico anterior, não havendo necessidade de novos comentários.

Finalmente, a alegação de que o débito objeto da execução fiscal foi incluído no REFIS não foi comprovada pelo embargante.

De fato, os documentos de fls. 35/39 e de fls. 46/81 provam que a empresa Kume optou pelo REFIS e incluiu débitos tributários, mas não restou provado que se tratam dos mesmos débitos objeto da execução fiscal.

Além disso, como bem lembrou a Fazenda Nacional em sua impugnação, o CNPJ mencionado no Refis pela empresa Kume, sequer é da própria empresa Kume, contando como se fosse da empresa Novoeste Revendedora (vide fls. 193).

Intimada a se manifestar sobre a impugnação (fls. 197), a empresa Novoeste nada esclareceu sobre a questão do CNPJ, com o que aceitou tacitamente as alegações da Fazenda Nacional.

Não obstante, ainda que os débitos em execução fossem realmente os débitos incluídos pela Kume no Refis, o que não se comprovou, o pressuposto necessário para a efetiva suspensão da execução seria o efetivo pagamento do principal do débito e a correspondente amortização.

Ocorre que os valores pagos pela Kume são ínfimos (poucos reais), conforme se observa do extrato de fls. 39, demonstrando que a empresa se encontra praticamente inativa. Em outras palavras, se os pagamentos realizados são insuficientes até mesmo para amortizar parte dos juros, tanto mais amortizar o principal.

Destarte, caso a empresa Kume comprovasse a amortização poderia no máximo pleitear a restituição dos valores pagos, mas sobre a execução fiscal não haveria propriamente repercussão, já que, conforme mencionado, o débito é da empresa Novoeste.

Não obstante, analisando os autos observa-se que a Certidão de Dívida Ativa contém todos os elementos necessários a proporcionar a ampla defesa da Embargante, já que os encargos decorrem de expressa previsão legal, inclusive aquele decorrente da atualização monetária. Além disso, na Certidão insere-se toda a legislação pertinente em que se fundou a inscrição da Dívida Ativa e a lavratura da CDA impugnada.

Acrescente-se também que a Embargante teve e ainda tem livre acesso ao procedimento administrativo de inscrição na dívida ativa, podendo consultá-lo para inteiro conhecimento da imputação tributária em discussão, tanto quanto ao principal, quanto aos encargos devidos e até mesmo a respeito da imposição tributária reflexa.

Ademais, a Lei de Execução Fiscal (Lei n. 6.830/80) é clara em determinar que para a propositura do executivo fiscal basta a inicial acompanhada da CDA, que inclusive pode estar inserida no seu próprio corpo (isso porque os requisitos do título executivo são aqueles fixados pela Lei nº 6830/80 e não pelo artigo 614 do Código de Processo Civil ou por outras normas não processuais).

Acrescente-se, por não ser demais, que a Certidão de Dívida Ativa em execução traz os valores discriminados - originariamente inscritos -, apurados no referido procedimento administrativo público, arquivado pela Fazenda Pública, de livre acesso para análise e consulta por parte dos interessados, especialmente do embargante.

Nesse passo, cabe acrescentar que eventual equívoco na aplicação dos índices e percentuais legais dos encargos

não leva à extinção da ação de execução fiscal, não tão-somente à adequação do valor exequendo àquele que é efetivamente devido.

O Código de Processo Civil atribui valor de título executivo à CDA (art. 585, VI) porque esta decorre de apuração administrativa realizada por órgãos competentes, cuja atividade conclui-se com o termo de inscrição. Como todo ato administrativo, reveste-se de presunção de legitimidade e veracidade, inclusive por expressa previsão legal.

2.3 Da alegada denúncia espontânea e dos bens penhorados

Também não procede a alegação, relativa à CDA 80.6.04.038389-5, de que a embargante ao entregar a DCTF teria afastado a incidência da multa decorrente pela entrega da declaração.

Isto porque o instituto da denúncia espontânea afasta a incidência de multas moratórias (aquelas decorrentes do atraso no pagamento do tributo), mas não das punitivas (aquelas decorrentes do descumprimento de obrigação acessória).

Além disso, só há falar em denúncia espontânea, nos exatos termos do art. 138 do CTN, quando há pagamento do tributo devido.

Na verdade, a multa questionada pelo embargante tem nítida natureza punitiva, pois decorrente do descumprimento de obrigação acessória consistente na entrega de declaração no prazo. Assim, não há falar em denúncia espontânea.

Por fim, no que tange à alegação de que os bens penhorados são de terceiro, tal questionamento devia ser apresentado pelos pretensos proprietários, por meio de ação própria de embargos de terceiros.

Nesse sentido, a jurisprudência a seguir colacionada que se aplica, *mutatis mutandis*, ao caso em questão: PROCESSO CIVIL - RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO - INFRINGÊNCIA AOS ARTS. 128 C/C 460 DO CPC - AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO - SÚMULA 356/STF - PENHORA INCIDENTE SOBRE BENS DE TERCEIRO - CABIMENTO DE EMBARGOS DE TERCEIRO.

1 - Não enseja interposição de recurso especial matéria não ventilada no julgado impugnado (Súmula 356/STF).

2 - Incidindo a penhora sobre bens alheios, cabe aos terceiros interessados a propositura de embargos de terceiro, a fim de afastar a ilegalidade subjetiva da penhora. O meio processual adequado para se argüir a insubsistência da penhora incidente sobre bens de terceiros não é, portanto, a ação de embargos à execução, mas a de embargos de terceiro.

3 - Precedente (REsp nº 256.150/SC).

4 - Recurso não conhecido.

(STJ, Quarta Turma, RESP 200000551627/MG, Rel. Ministro Jorge Scartezzini, DJ 16/10/2006, p. 376)

Finalmente, o pedido de substituição de penhora deve ser formulado no próprio bojo da execução fiscal, onde, após ciência e manifestação da Fazenda Pública, poderá ser devidamente apreciado.

(...)"

Ora, a leitura da r. sentença mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações postas pelas partes, bem como a documentação colacionada nos autos, e julgou improcedentes os embargos; este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão julgante de 1º grau.

Isto posto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006280-08.2008.4.03.6104/SP

2008.61.04.006280-6/SP

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

APELADO(A) : T P E G C e o
: P E G D B S
ADVOGADO : RJ126118 CLESIO GABRIEL DI BLASI JUNIOR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por PROCTER & GAMBLE COMPANY e PROCTER & GAMBLE DO BRASIL S/A contra ato do x INSPETOR-CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DO PORTO DE SANTOS, objetivando determinação para que a autoridade impetrada forneça os dados relativos à declaração de importação nº 08/0607001-8 (razão social e o número de inscrição no CNPJ/MF do importador, o volume e os valores da carga).

Relatam as impetrantes que são as representantes exclusivas da marca PRINGLES® no Brasil. Que, em 17/06/2008, foram retidos carregamentos do referido produto, submetidos a despacho aduaneiro através da declaração de importação nº 08/0607001-8, emitida pela Alfandega da Receita Federal do Porto de Santos. A retenção se deu porque tais produtos foram importados por pessoa jurídica não autorizada pelas impetrantes. Ato contínuo, solicitaram à autoridade impetrada maiores informações acerca do importador, a fim de promover a apreensão dos referidos produtos, nos termos do artigo 545 do Regulamento Aduaneiro, mas até o momento não obtiveram resposta, omissão esta que configura ato manifestamente ilegal da autoridade impetrada, violando direito líquido e certo das impetrantes de zelar pela integridade e reputação de sua marca, nos termos da Constituição Federal, Lei de Propriedade Industrial e Regulamento Aduaneiro.

Pedido liminar deferido (fls. 203/207).

Em 25/09/2008, o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando procedente o pedido inicial e concedendo a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios a teor da Súmula 512 do STF. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Irresignada, a União interpôs apelação, alegando que a concessão da liminar implicou na perda do objeto da ação, devendo a mesma ser extinta sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil (fls. 240/243).

Contrarrazões às fls. 249/258.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo não provimento do recurso de apelação e do reexame necessário (fls. 261/264).

É o relatório.

Decido.

Observo que o artigo 557, caput, 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, bem como a remessa oficial.

A r. sentença recorrida merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal.

Deveras, a "*jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (per relationem).*" (REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda:

Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (per relationem), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do Parquet ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (REsp 1316889/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013)

E mais: AgRg no REsp 1220823/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013; EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013.

No STF: ARE 753481 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, DJe 28/10/2013; HC 114790, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, DJ 24/09/2013; MS 25936 ED/DF, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18/09/2009; AI 738982 AgR/PR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19/6/2012.

Por fim:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (per relationem). Precedentes. (...).

(AI 855829 AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012).

Assim, passo à transcrição do julgado ora contrastado:

Como já ressaltado na respeitável decisão concessiva da liminar, o sigilo fiscal é consequência do direito constitucional à privacidade. Mas, sabe-se que nenhum direito é absoluto e, por força do denominado princípio da harmonização, não pode o intérprete dar tal força a um direito que venha sacrificar outros de igual importância, uma vez que as normas constitucionais ocupam o mesmo nível hierárquico-normativo.

A jurisprudência pretoriana é uníssona na afirmação de que o direito ao sigilo bancário, bem como ao sigilo de dados, a despeito de sua magnitude constitucional, não é um direito absoluto.

Não me parece que o direito à privacidade possa servir de fundamento para inviabilizar o acesso ao Judiciário (artigo 5º, inciso XXXV, da CR), com a propositura de ação adequada (artigos 207 e 209 da Lei 9279/1996), inclusive discutindo a possibilidade de importação paralela.

Note-se, por oportuno, que no presente mandamus não se controverte acerca da possibilidade de referida forma de importação, mesmo porque esta é questão entre particulares que não compete a este magistrado apreciar.

A matéria posta está restrita à possibilidade de obtenção de informações junto à autoridade impetrada para ajuizamento da ação pertinente, no prazo que prevê a legislação regente da matéria.

Acerca da possibilidade de quebra do sigilo fiscal, com base no inciso I do § 1º do artigo 198 do CTN, nos casos em que há suspeita de ilicitude, transcrevo ementa do Egrégio TRF da 4ª Região:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROCESSUAL CIVIL. SIGILO BANCÁRIO. AUSÊNCIA DE PATRIMÔNIO PENHORÁVEL. Merecem ser prestigiadas as salvaguardas constitucionais, de modo que a simples ausência de patrimônio penhorável não é suficiente para ensejar a quebra do sigilo bancário, que somente deve ser outorgado excepcionalmente; ou seja, em presença de indícios de ilicitude e de fraude objetivando a ocultação de bens. (TRF4, 3ª T., un., AI 2003.04.01.052364-0/sc, REL. Des. Fed. Luiz Carlos de Castro Lugon)."

O caso em comento se apresenta excepcional, pois se de um lado exsurge o direito à privacidade, doutra banda não se pode dar de ombros ao princípio do acesso ao Judiciário.

Há legítimo interesse jurídico (art. 5º, incisos XXXIII e XXXIV) das impetrantes, razão pela qual é possível

prestar as informações para se exercitar o alegado direito consagrado na ordem jurídica em vigor. Ressalta-se que a informação deve ser utilizada para o fim específico retratado na inicial do writ, pena de ser punir eventuais abusos da impetrante.

A alegação da União, em sua apelação, de que a presente ação teria perdido seu objeto em razão da liminar concedida, ensejando a extinção do feito sem julgamento de mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, não merece acolhida.

É cediço que a liminar, ainda que satisfativa, não implica perda de objeto de mandado de segurança, visto que tem caráter provisório e precário, necessitando de confirmação por meio de uma decisão de mérito, esta sim apta a produzir coisa julgada formal e material.

Nesse sentido:

DIREITO CONSTITUCIONAL - MANDADO DE SEGURANÇA - ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA - EXISTÊNCIA DE DIREITO LÍQUIDO E CERTO - CARÁTER AUTO-EXECUTÓRIO DA DECISÃO PROFERIDA - PRETENDIDO EFEITO SUSPENSIVO DA APELAÇÃO - IMPOSSIBILIDADE - ARTIGO 12 C/C OS ARTIGOS 19 E 20 DA LEI Nº 1.533/51 - REGISTRO DE ESCRITURA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL OBJETO DE ENFITEUSE - DEMORA INJUSTIFICADA DA AUTORIDADE EM PROCEDER AO CÁLCULO DO LAUDÊMIO E CONSEQÜENTE EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO DE AFORAMENTO - GARANTIA PREVISTA NO ART. 5º, XXXIV, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL.

(...)

3. O artigo 12 da Lei nº 1.533/51 determina que a sentença que conceder o mandamus encontra-se sujeita ao duplo grau de jurisdição, podendo ser executada provisoriamente, à vista do caráter auto-executório da decisão proferida, enquanto os artigos 19 e 20 do mencionado diploma legal afastam a aplicação do Código de Processo Civil às relações processuais regidas pela Lei do Mandado de Segurança de forma expressa.

4. O cumprimento de medida liminar em mandado de segurança não acarreta a perda do objeto da ação, em face de seu caráter provisório e precário, necessitando de confirmação por meio de uma decisão de mérito.

5. No art. 5º, inc. XXXIV, "b", a atual Constituição assegura o direito constitucional a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

(...)

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0011170-75.2003.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 23/10/2007, DJU DATA:15/01/2008 PÁGINA: 377) (destaquei)

DO INTERESSE PROCESSUAL - AFERIÇÃO NO MOMENTO DO AJUIZAMENTO DA DEMANDA. DA SUPOSTA NULIDADE DO PROCESSO ADMINISTRATIVO E DEVOLUÇÃO DOS PRAZOS ADMINISTRATIVOS - IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE NO PRESENTE MANDAMUS. DO DIREITO A VISTAS DOS AUTOS - ILEGALIDADE DA EXIGÊNCIA DE FIRMA RECONHECIDA EM SUBSTABELECIMENTO/PROCURAÇÃO. DA IMPOSSIBILIDADE DE SUSPENSÃO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO OBJETO DA LIDE - INEXISTÊNCIA DE QUALQUER ILEGALIDADE QUE AUTORIZA A SUSPENSÃO VINDICADA.

I - A análise do interesse processual deve levar em consideração o quadro existente no momento da impetração do writ. Assim, se no momento da impetração havia uma pretensão resistida, configura-se o interesse processual, de modo que o cumprimento da decisão liminar não enseja a perda do objeto do writ.

(...)

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AMS 0007590-66.2005.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 14/12/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2010 PÁGINA: 160) (destaquei)

*ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR SATISFATIVA. PERDA DE OBJETO NÃO CONFIGURADA. DESEMBARAÇO ADUANEIRO DE MERCADORIA A SER EXPORTADA. GREVE DOS SERVIDORES DO IBAMA. **A liminar, ainda que satisfativa, tem caráter provisório. Portanto, não há que se falar em perda de objeto superveniente do mandado de segurança em razão do deferimento de liminar dessa natureza, devendo o direito líquido e certo ser reconhecido na Instância a quo, e, posteriormente, confirmado em sede recursal.** (...) Precedentes. Apelação e remessa oficial a que se negam provimentos.*

(AMS 00109381720044036104, DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/08/2010 PÁGINA: 220) (destaquei)

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à**

apelação e à remessa oficial.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011212-05.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.011212-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : NYK LINE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP131790 ANNA LUIZA FERNANDES NOVAES LEITE e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00112120520094036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por NYK LINE DO BRASIL LTDA contra ato do INSPETOR DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL NO PORTO DE SANTOS e do GERENTE GERAL DO TERMINAL DEICMAR, objetivando a desunitização dos contêineres NYKU4079126 e NYKU5920253 e sua consequente liberação à impetrante.

Sustenta a impetrante que os referidos contêineres foram retidos pelas autoridades impetradas em razão da pena de perdimento a ser aplicada às mercadorias neles transportadas, uma vez que o importador não deu procedimento aos respectivos despachos aduaneiros. Tal ato seria ilegal, pois que a pena de perdimento se aplica apenas as mercadorias.

Pedido liminar indeferido (fls. 174/175).

Em 02/10/2010, a MM. Juíza *a quo* proferiu sentença, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando parcialmente procedente o pedido inicial e concedendo a segurança pleiteada para determinar, no prazo de 10 (dez) dias, a desunitização das cargas acondicionadas no contêiner NYKU 592025-3 e sua posterior devolução à impetrante. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios a teor da Súmula 512 do STF. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Irresignada, a União interpôs apelação pleiteando a reforma da sentença (fls. 215/226).

Sem contrarrazões (fl. 231).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo provimento do recurso de apelação (fls. 234/236).

É o relatório.

DECIDO.

Observo que o artigo 557, caput, 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.

Conforme se infere da documentação acostada aos autos, o contêiner pertencente à apelada - NYKU 592025-3 - foi utilizado no transporte das mercadorias objeto do Conhecimento Marítimo NYKS2332851710, do Porto de Ningbo ao Porto de Santos.

Em suas informações, a autoridade impetrada dá notícia de que o consignatário não iniciou o despacho de importação em tempo hábil, de modo que as mercadorias foram consideradas abandonadas, nos termos do artigo 642, I, *a*, do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009). Informa, ainda, que foi lavrado o Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal, dando início ao Processo Administrativo Fiscal, no qual ainda não houve aplicação da pena de perdimento.

A controvérsia não comporta maiores digressões tendo em vista que se firmou no âmbito do Superior Tribunal de

Justiça o entendimento segundo o qual o contêiner não é acessório da mercadoria transportada, motivo pelo qual é ilegal a sua retenção em caso de abandono de carga ou de aplicação da pena de perdimento à mercadoria. Nas palavras da Ministra Eliana Calmon, no julgamento do Recurso Especial nº 1.049.270, "*não se deve estabelecer uma relação de dependência entre o container e a mercadoria. Encerrado o contrato de transporte, o container terá desempenhado seu papel, tornando-se ilegal condicionar sua liberação à destinação da mercadoria - retirada pelo importador ou aplicação da pena de perdimento*" (REsp 1049270/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 22/09/2008, destaqueei). Em outras palavras, ainda que o processo administrativo para aplicação da pena de perdimento às mercadorias não tenha sido concluído, a autoridade alfandegária não pode reter os contêineres, devendo promover a imediata liberação e devolução a quem de direito.

Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência do STJ:

TRIBUTÁRIO. MERCADORIA LEGALMENTE ABANDONADA. APREENSÃO DE CONTÊINER. IMPOSSIBILIDADE.

1. *A jurisprudência desta Corte tem firmado o entendimento de que o contêiner não é acessório da mercadoria transportada, não se sujeitando, pois, à pena de perdimento aplicável àquela. Precedentes.*

2. *Recurso especial não provido.*

(REsp 1114944/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. APREENSÃO DE CARGA. RETENÇÃO DE CONTÊINER. LEIS Nºs 6.288/75 E 9.611/98.

1. *A agravante não ofereceu argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada, mesmo porque esta se encontra em consonância com o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça.*

2. *Segundo o art. 24 da Lei nº 9.611/98, os contêineres constituem equipamentos que permitem a reunião ou unitização de mercadorias a serem transportadas. Não se confundem com embalagem ou acessório da mercadoria transportada. Inexiste, assim, amparo jurídico para a apreensão de contêineres.*

3. *Agravo regimental não provido.*

(AgRg no Ag 949.019/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2008, DJe 19/08/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ABANDONO DE MERCADORIA. PENA DE PERDIMENTO. APREENSÃO DE CONTÊINER: UNIDADE DE CARGA ACESSÓRIA. NÃO-CABIMENTO DA RETENÇÃO. PRECEDENTES.

1. *Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento.*

2. *O acórdão a quo concedeu segurança objetivando afastar a ilegalidade na apreensão dos "containers", cuja mercadoria sofreu pena de perdimento de bens.*

3. *Nos termos do art. 3º da Lei nº 6.288/75 "o container, para todos os efeitos legais, não constitui embalagem das mercadorias, sendo considerado sempre um equipamento ou acessório do veículo transportador".*

4. *"A unidade de carga, seus acessórios e equipamentos não constituem embalagem e são partes integrantes do todo" (art. 24, parágrafo único, da Lei nº 9.611/98).*

5. *A jurisprudência da 1ª Turma do STJ é pacífica no sentido de que não deve recair sobre a unidade de carga (contêiner) a pena de perdimento, por ser simples acessório da carga transportada.*

6. *Precedentes: REsps nºs 526767/PR, 526760/PR e 526755/PR.*

7. *Agravo regimental não-provido.*

(AgRg no Ag 950.681/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2008, DJe 23/04/2008)

Na mesma toada, os seguintes precedentes desta C. Corte:

ADUANEIRO. MERCADORIA ABANDONADA. LIBERAÇÃO DE CONTÊINER. POSSIBILIDADE.

1. *Configurado o abandono da mercadoria, mostra-se ilegítima a retenção da unidade de carga utilizada para o seu transporte.*

2. *A teor das disposições da Lei nº 6.288/75 (art. 3º) e da Lei nº 9.611/98 (art. 24), o contêiner é considerado como equipamento ou acessório do veículo transportador, não se confundindo com o objeto por ele transportado. Precedentes do C. STJ e desta Corte.*

3. *Eventual alegação de que o Poder Público não possui condições para o adequado armazenamento da mercadoria, não legitima a privação de bens particulares, à míngua de lei autorizadora nesse sentido.*

4. *A responsabilidade pelo desembaraço aduaneiro da mercadoria é do importador, não se podendo imputar ao transportador ônus decorrente da sua desídia.*

5. *Remessa oficial desprovida.*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, REOMS 0008463-78.2010.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 29/09/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2011 PÁGINA: 290)

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - IMPORTAÇÃO - APREENSÃO DE MERCADORIAS - RETENÇÃO DE CONTÊINER - ILEGALIDADE.

1. Extrai-se da leitura do art. 24 e parágrafo único, da Lei nº 9.611/98, que a unidade de carga, ou seja, o contêiner, não pode ser considerada embalagem para a mercadoria. Juntamente com acessórios e equipamentos, faz parte de um todo. Todavia, não pode ser confundida com a carga que transporta.

2. Não se justifica a apreensão da unidade de carga pelo fato de a mercadoria nela acondicionada se encontrar sujeita a procedimento administrativo fiscal com vista à aplicação da pena de perdimento, sendo de rigor a devolução do contêiner à impetrante, por ausência de respaldo legal na sua apreensão, vez que a Administração Pública está sujeita ao princípio da legalidade estrita, nos termos do art. 37 da CF.

3. Remessa oficial não provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, REOMS 0011081-06.2004.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 14/04/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2011 PÁGINA: 1125)

ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - APREENSÃO FISCAL - RETENÇÃO DE CONTÊINER, FACE À APREENSÃO DA CARGA NELE CONTIDA EM RAZÃO DE ABANDONO - DESCABIMENTO.

I - A Administração está estritamente submetida ao princípio da legalidade. Art. 37 da Constituição Federal.

II - Em que pese seja o operador de transporte multimodal responsável perante a Fazenda Nacional pelo crédito tributário, o art. 24 da Lei n.º 9.611/98 prevê que os contêineres não constituem embalagem das mercadorias, nem com elas se confundem. Precedentes (STJ, RESP nº 824050, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 12/09/06, p. DJ 26/10/06; TRF - 2ª Região, AMS nº 97.02.013461/RJ, Rel. Des. Fed. Julieta Lunz; j. 13/08/1998, p. DJ 13/08/1998; TRF - 3ª Região, AMS nº 2000.61.04.005920-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 14/11/2001, p. DJU 28/01/12002; TRF - 4ª Região; AMS nº 2000.70.08.001223-3/PR, Rel. Des. Fed. Eduardo Toneto Picarelli; j. 27/06/2002; p. DJU 07/08/2002)

III - Descabida a alegação de necessidade da retenção para facilitação da armazenagem da mercadoria em aguardo de destinação, cabendo à Administração aparelhar-se para suportar o ônus advindo da aplicação da pena de perdimento.

IV - Apelação provida e agravo retido prejudicado.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0007662-36.2008.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SALETTE NASCIMENTO, julgado em 19/11/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 429)

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, por suas próprias razões e fundamentos, porquanto se trata de recurso de manifesta improcedência.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001437-51.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.001437-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : R K T PARTICIPACOES E EMPREENDIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP196060 LUIZ FRANCISCO BORGES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00014375120094036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **RKT Participações e Empreendimentos Ltda.** contra a r. sentença que denegou a segurança e julgou improcedente o *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Bauru - SP.**

O juízo *a quo* reconheceu a legalidade e constitucionalidade do arrolamento realizado pelo fisco, nos termos da Lei nº 9.532/97, pois a soma dos créditos tributários do sujeito passivo são superiores a R\$500.000,00 (quinhentos mil reais) e, simultaneamente, excedem 30% (trinta por cento) do seu patrimônio conhecido.

A apelante alega, em síntese, que:

- a) considerando-se a avaliação de mercado, através dos laudos que constam no presente *mandamus*, o valor do crédito tributário não supera o valor dos bens que integram o patrimônio da impetrante, sendo indevido o arrolamento;
- b) há excesso de bens arrolados no procedimento administrativo, pois deveriam ser arrolados apenas os suficientes para a garantia do crédito tributário;
- c) a manutenção do arrolamento de bens prejudicará a imagem da empresa, bem como dificultará a venda dos referidos bens pelo impetrante, razão pela qual é de rigor a concessão de efeito suspensivo.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Darcy Santana Vitobello, opinou pelo desprovimento da apelação.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, julgo prejudicado o efeito suspensivo pleiteado em virtude do presente julgamento do recurso de apelação.

O arrolamento de bens previsto no artigo 64 e artigo 64-A, ambos da Lei nº 9.532/97, é um ato administrativo realizado pelo fisco, com o intuito de acompanhar o patrimônio do contribuinte, este, que contrai um débito tributário vultoso e superior a 30% (trinta por cento) do seu patrimônio conhecido.

Cumprido ressaltar que, o arrolamento de bens não implica em qualquer gravame ou restrição de uso, alienação ou oneração de bens e direitos do contribuinte.

Ainda, a publicidade deste ato, mediante anotação nos registros públicos, está ligada à proteção de terceiros, em razão das garantias e privilégios do crédito tributário, impedindo-se, assim, a alegação do desconhecimento das dívidas tributárias pertencentes ao contribuinte.

O e. Superior Tribunal de Justiça tem jurisprudência pacificada sobre o tema, confira-se:

"TRIBUTÁRIO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS DO CONTRIBUINTE EFETUADO PELA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. ARTIGO 64, DA LEI 9.532/97. INEXISTÊNCIA DE GRAVAME OU RESTRIÇÃO AO USO, ALIENAÇÃO OU ONERAÇÃO DO PATRIMÔNIO DO SUJEITO PASSIVO. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LEGALIDADE DA MEDIDA ACAUTELATÓRIA.

1. O arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo da obrigação tributária pode ocorrer: 1) por iniciativa do contribuinte, para fins de seguimento do recurso voluntário interposto contra decisão proferida nos processos administrativos de determinação e exigência de créditos tributários da União (Decreto nº 70.235/72) ou, em se tratando de Programa de Recuperação Fiscal - Refis, para viabilizar a homologação da opção nos termos da Lei nº 9.964/00; e 2) por iniciativa da autoridade fiscal competente, para acompanhamento do patrimônio passível de ser indicado como garantia de crédito tributário em medida cautelar fiscal.

2. O arrolamento de bens de iniciativa da Administração Tributária encontra-se regulado pela Lei 9.532/97, na qual foi convertida a Medida Provisória nº 1.602, de 14 de novembro de 1997, podendo ocorrer sempre que a soma dos créditos tributários exceder 30% (trinta por cento) do patrimônio do contribuinte e, simultaneamente, for superior a quantia de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). A finalidade da referida medida acautelatória é conferir maior garantia aos créditos tributários da União, assegurando a futura excussão de bens e direitos do sujeito passivo suficientes à satisfação do débito fiscal.

3. Efetivado o arrolamento fiscal, deve o mesmo ser formalizado no registro imobiliário, ou em outros órgãos competentes para controle ou registro, ficando o contribuinte, a partir da data da notificação do ato de arrolamento, obrigado a comunicar à unidade do órgão fazendário a transferência, alienação ou oneração dos

bens ou direitos arrolados. O descumprimento da referida formalidade autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o contribuinte.

4. Depreende-se, assim, que o arrolamento fiscal não implica em qualquer gravame ou restrição ao uso, alienação ou oneração dos bens e direitos do contribuinte, mas apenas, por meio de registro nos órgãos competentes, resguarda a Fazenda contra interesses de terceiros, assegurando a satisfação de seus créditos.

5. Ademais, a extinção do crédito tributário ou a nulidade ou retificação do lançamento que implique redução do débito tributário para montante que não justifique o arrolamento, imputa à autoridade administrativa o dever de comunicar o fato aos órgãos, entidades ou cartórios para que sejam cancelados os registros pertinentes.

6. Tribunal de origem que entendeu desarrazoado o arrolamento de bens procedido pela Fazenda Pública, enquanto pendente de recurso o processo administrativo tendente a apurar o valor do crédito tributário, uma vez que não haveria crédito definitivamente constituído.

7. A medida cautelar fiscal, ensejadora de indisponibilidade do patrimônio do contribuinte, pode ser intentada mesmo antes da constituição do crédito tributário, nos termos do artigo 2º, inciso V, "b", e inciso VII, da Lei nº 8.397/92 (com a redação dada pela Lei nº 9.532/97), o que implica em raciocínio analógico no sentido de que o arrolamento fiscal também prescinde de crédito previamente constituído, uma vez que não acarreta em efetiva restrição ao uso, alienação ou oneração dos bens e direitos do sujeito passivo da obrigação tributária, revelando caráter ad probationem, e por isso autoriza o manejo da ação cabível contra os cartórios que se negarem a realizar o registro de transferência dos bens alienados.

8. Recurso especial provido."

(REsp 689.472/SE, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/10/2006, DJ 13/11/2006, p. 227)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS. ARTIGO 64 DA LEI 9.532/97. PRÉVIA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. PENDÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO. IRRELEVANTE.

1. A falta de prequestionamento do disposto no § 9º do art. 64 da Lei 9.532/97 impede o conhecimento do recurso especial pela alínea "a" do permissivo constitucional. Incidência da Súmula 211/STJ.

2. Considera-se legal o arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que a soma do valor dos créditos tributários sob sua responsabilidade exceder a 30% (trinta por cento) de seu patrimônio conhecido e, simultaneamente, for superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). Inteligência do art. 64, caput e § 7º, da Lei 9.532/97.

3. O arrolamento de bens e direitos não acarreta a indisponibilidade dos bens do devedor, nem fica condicionado à conclusão de eventuais processos pendentes na via administrativa ou judicial. Basta, para sua realização, que os créditos estejam constituídos, o que possibilita que se verifique a materialização dos seus requisitos.

3. Incidência da Súmula 83/STJ: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

4. Recurso especial não conhecido."

(REsp 1073790/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 27/04/2009)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. IMPOSTO DE RENDA. ARROLAMENTO DE BENS. ART. 64 DA LEI N. 9.532/97. IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA PENDENTE DE JULGAMENTO. MEDIDA PREVENTIVA. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. A existência de impugnações administrativas nos procedimentos fiscais, apesar de acarretar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, III, do CTN, não obsta a realização do arrolamento fiscal, bastando para tanto que o crédito tributário esteja constituído.

2. O arrolamento fiscal não se assemelha ao procedimento de cobrança do débito tributário, sendo apenas uma medida acautelatória que visa assegurar a realização do crédito fiscal, impedindo que o contribuinte/devedor venda, onere ou transfira, a qualquer título, os bens e direitos arrolados, sem que o Fisco seja notificado.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 726.339/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 19/11/2009)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. ARROLAMENTO DE BENS. LEI N. 9.532/97. ACÓRDÃO A QUO. HARMONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

1. Cinge-se a questão em verificar a legalidade de o Fisco proceder ao arrolamento de bens do sujeito passivo para garantia do crédito fiscal, antes de sua constituição definitiva; ou seja, antes do julgamento de todos os recursos administrativos interpostos em face do lançamento.

2. O arrolamento de bens disciplinado pelo art. 64 da Lei n. 9.532 de 1997 revela-se por meio de um

procedimento administrativo, no qual o ente estatal efetua levantamento de bens dos contribuintes, arrolando-os sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido e superar R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais). Finalizado o arrolamento, providencia-se o registro nos órgãos próprios, para efeitos de dar publicidade.

3. Não viola o art. 198 do CTN, pois o arrolamento em exame almeja, em último ratio, a execução do crédito fiscal, bem como a proteção de terceiros, inexistindo, portanto, suposta violação do direito de propriedade, do princípio da ampla defesa e do devido processo legal.

4. A medida acautelatória, sob a ótica do interesse público, tem o intuito de evitar o despojamento patrimonial indevido, por parte de contribuintes.

5. Precedentes: (AgRg no REsp 726.339/SC, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 10.11.2009, DJe 19.11.2009, REsp 770.863/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 1º.3.2007, DJ 22.3.2007) Agravo regimental improvido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1190872/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/04/2012, DJe 19/04/2012)

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Sexta Turma, veja-se:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - ARROLAMENTO DE BENS E DIREITOS - ARTIGO 64 DA LEI Nº 9.532/97 - CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA MEDIDA - BENS OFERECIDOS EM GARANTIA - INIDONEIDADE.

1. O arrolamento é procedimento administrativo destinado à garantia do débito do contribuinte, de natureza cautelar, não implicando a indisponibilidade dos bens e, conseqüentemente, obstáculo à fruição das prerrogativas inerentes ao direito de propriedade.

2. Visa-se identificar os bens do suposto devedor e evitar a sua dissipação, providência expressamente autorizada pela Constituição Federal, nos termos do art. 145, § 1º, parte final.

3. Não há violação aos princípios constitucionais da ampla defesa, do devido processo legal e do contraditório, uma vez que o crédito tributário já se encontrava constituído, não havendo óbice para o manejo de reclamações ou recursos administrativos.

4. Inexiste violação ao sigilo fiscal, haja vista que as informações relativas ao contribuinte não são divulgadas. Outrossim, nenhuma garantia constitucional possui caráter absoluto, de modo que, neste caso, privilegia-se o interesse público pertinente ao crédito tributário e à necessidade de sua preservação.

5. No caso vertente, os imóveis oferecidos pelo impetrante não são idôneos para garantir o débito tributário.

6. Apelação e remessa oficial a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0003963-88.2004.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 15/12/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/01/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ARROLAMENTO ADMINISTRATIVO. ART. 64 DA LEI Nº 9.532/97. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. O expediente previsto no art. 64 da Lei n. 9.532 de 1997, inegavelmente mais um privilégio do credor público, causa algum transtorno ao contribuinte, mas não merece a pecha de inconstitucional. Não limita o patrimônio do contribuinte "sem o devido processo legal", pois não promove a inversão de bens e ostenta natureza protetiva dos interesses públicos já que só pode ocorrer quando a soma dos créditos tributários exceder 30% (trinta por cento) do patrimônio do contribuinte e, simultaneamente, a dívida fosse superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais), tais requisitos foram, porém, alterados pela publicação do Decreto n.º 7.573, em 30/09/2011. A partir de então, somente débitos tributários superiores a R\$ 2.000.000,00 (dois milhões de reais) passaram a ensejar o arrolamento administrativo.

2. No caso dos autos, comprovado que o valor do débito é superior a dois milhões e maior que 30% do patrimônio conhecido, mostra-se de rigor a manutenção do arrolamento em comento.

3. Agravo legal improvido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0017407-76.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 14/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/08/2014)

Indo adiante, não há qualquer ilegalidade no arrolamento abarcar todos os bens do contribuinte, em virtude do valor do crédito tributário do qual o apelante é devedor. Reforço a ideia de que o arrolamento não tem o condão de tornar indisponível os bens do contribuinte, apenas é um monitoramento daqueles.

Em relação à defasagem na avaliação, realizada pelo fisco, sobre os bens da apelante. Entendo, pois, que a administração pública utilizou-se dos meios dispostos na Lei nº 9.532/97, qual seja, a declaração do imposto de

renda realizada pela apelante, *in verbis*:

"Art. 64. A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.

[...]

§ 2º Na falta de outros elementos indicativos, considera-se patrimônio conhecido, o valor constante da última declaração de rendimentos apresentada."

Ademais, a discussão acerca dos efetivos valores de mercado dos bens da apelante, mediante a apresentação de laudos com os atuais valores de mercado de alguns dos imóveis de sua propriedade, demanda dilação probatória, o que é inviável em sede de mandado de segurança.

A jurisprudência deste Tribunal é assente quanto ao tema, confira-se:

"MANDADO DE SEGURANÇA - TRIBUTÁRIO - ARROLAMENTO LEI 9.532/97, ARTIGO 64 - LICITUDE DA PROVIDÊNCIA - DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA A NÃO OBSTAR O PROCEDIMENTO - MANDAMUS : VIA OBJETIVAMENTE INADEQUADA À DISCUSSÃO SOBRE VALORAÇÃO DO IMÓVEL ARROLADO - EXTINÇÃO PROCESSUAL ACERTADA

1. Consagra-se o arrolamento, nos termos da Lei 9.532/97, como uma medida administrativa de controle fazendário sobre o acervo do pólo contribuinte, cristalino que sua realização a não reunir o condão de indisponibilizar a coisa, mas sim de proporcionar ao Poder Público seja cientificado das mudanças patrimoniais ocorridas no acervo do pólo contribuinte em questão, consoante § 3º, do artigo 64, daquele Diploma.

2. A medida atacada traduz controle formal estatal a em nada ensejar lesão seja ao valor do devido processo legal, como ao da ampla defesa e do contraditório, incisos LIV e LV do art. 5º Texto Supremo, pois em si, por sua conformação estrutural, reitere-se, a não deflagrar qualquer procedimento fazendário, sobre a parte contribuinte. Precedentes.

3. Inexistindo ofensa à ampla defesa e ao direito de propriedade, não se há de se falar na necessidade de "constituição definitiva" do crédito - argúi o pólo contribuinte estar discutindo o débito administrativamente - para fins de deflagração do arrolamento previsto na Lei 9.532, vez que distintos os cenários entre um procedimento que torna indisponível determinado bem, sem antes haver certeza sobre a efetiva existência do débito, e aquele que, tão-somente, a implementar um controle formal sobre o patrimônio do contribuinte inadimplente com o Fisco, destacando-se a oportunidade de discussão em seara administrativa, como ocorre no caso em voga. Precedentes.

4. Inadequada a via mandamental para discussão acerca do valor do bem arrolado, pois aquela a se subsumir em um rito compacto, célere e impediendo de dilação probatória, impondo a demonstração, de pronto, pela parte impetrante, da totalidade do contexto a envolver o ventilado malferimento a direito líquido e certo.

5. Calca-se a dedução do mandamus, em sua essência, para prosperar, na revelação de certeza fática, condutora da presunção ou não da liquidez de direito invocado, ao passo que a aferição de valores desejada não comporta análise no presente caso, restando inoponível a solteira avaliação oferecida pelo particular, com efeito.

6. Improvimento à apelação, mantida a r. sentença, tal qual lavrada."

(TRF 3ª Região, JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, AMS 0031639-11.2004.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 26/11/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2011 PÁGINA: 1067)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ARROLAMENTO DE BENS. ARTIGO 64 DA LEI Nº 9.532/97. DESNECESSIDADE DE CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO VALORAÇÃO IMOBILIÁRIA. INVIABILIDADE DE DISCUSSÃO EM SEDE DE MANDADO DE SEGURANÇA.

Não é de ser conhecido o agravo retido interposto pela impetrante, tendo em vista que não reiterado expressamente no recurso de apelação, nos termos do artigo 523, § 1º do Código de Processo Civil. O arrolamento fiscal, instituído nos termos do artigo 64 da Lei nº 9.532/97, é ato administrativo utilizado pelo Fisco para acompanhamento do patrimônio passível de ser indicado como garantia de crédito tributário em medida cautelar fiscal, não implicando em qualquer gravame ou restrição ao uso, alienação ou oneração dos bens e direitos do contribuinte. No que pertinente à sua publicidade, decorrente da anotação do termo em registros públicos, tem o escopo lícito e legítimo, de proteger terceiros contra atos de transferência, alienação ou oneração de bens ou direitos.

Trata-se, na verdade, apenas de monitoramento do patrimônio do contribuinte devedor, e não de medida restritiva ou constrictiva, razão pela qual não há qualquer óbice a que o arrolamento seja efetivado antes da constituição definitiva do crédito tributário. Precedentes do E. STJ e desta Corte.

Igualmente não há ilegalidade no fato de ter o arrolamento recaído sobre a totalidade dos bens da impetrante,

considerando a vultosa quantia do crédito tributário discutido, por não gerar qualquer indisponibilidade dos bens da impetrante.

A autoridade impetrada não valorou os imóveis ao seu próprio alvedrio, mas baseou-se em valores oficiais, constantes da documentação do respectivo Cartório de Registro de Imóveis, ou seja, o efetivo valor venal do imóvel (fls. 90/93), não existindo qualquer obrigatoriedade de se observar o valor de mercado do bem, cuja apuração foi trazida aos autos por laudos de avaliação produzidos unilateralmente pela impetrante.

Ademais, eventual discussão acerca da valoração imobiliária dos bens arrolados demanda dilação probatória, a qual não é cabível nesta estreita via do mandado de segurança.

Agravo retido não conhecido. Apelação não provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0008331-04.2008.4.03.6100, Rel. JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, julgado em 05/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/12/2013)

Portanto, é de rigor a manutenção da r. sentença guerreada.

Ante o exposto, nos termos do art. 557 *caput* do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação da impetrante, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007563-82.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.007563-0/MS

RELATOR	: Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA	: BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO	: MS009278 ANA LIDIA OLIVIERI DE OLIVEIRA MAIA e outro
PARTE RÉ	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE	: JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG.	: 00075638220114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em mandado de segurança impetrado por **Banco Bradesco S/A** contra ato do **Delegado da Receita Federal de Campo Grande/MS** que indeferiu seu acesso aos autos do processo administrativo 19715.000446/09-52.

Houve deferimento da liminar (f. 37-40).

A sentença concedeu a segurança (f. 54-62).

Decorreu *in albis* o prazo para apelação (f. 72). Subiram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do reexame necessário.

É o relatório. Decido.

Trata-se de mandado de segurança no qual o impetrante visava obter o acesso aos autos do processo administrativo 19715.000446/09-52, no qual houve a apreensão de veículo de sua propriedade, a fim de exercer o contraditório e a ampla defesa.

A liminar foi deferida em 29.08.2011, concedendo ao impetrante o direito de obter acesso aos autos do processo administrativo e de extrair as cópias de que necessitava para atender aos seus interesses. Essa decisão foi confirmada pela sentença, prolatada em 22.04.2013, que concedeu a segurança e julgou o pedido procedente, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Com isso, o impetrante conseguiu o bem da vida que buscava obter com a tutela jurisdicional.

Desse modo, concedida a segurança e admitido o acesso aos autos do processo administrativo, há a ausência de interesse processual pela perda do objeto da presente ação.

Por conseguinte, não subsiste interesse processual apto a ensejar a reforma da sentença. Não há interesse-utilidade, tampouco interesse-necessidade no caso em comento, tendo o presente *writ* perdido o objeto.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte em casos semelhantes:

"AGRAVO LEGAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PERDA DO OBJETO. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. 1. O presente mandamus perdeu o objeto em face da ausência superveniente de interesse, uma vez que, com a concessão da liminar, o impetrante obteve o direito de aderir ao parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/09, independentemente da anuência da pessoa jurídica. 2. A quitação do parcelamento aventada pelo impetrante, bem como seus possíveis efeitos, como extinção dos créditos e expedição de certidão de regularidade fiscal, são questões que refogem ao âmbito do presente mandado de segurança. 3. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 4. Agravo legal improvido." (TRF 3ª Região, AMS 00252806920094036100, Des. Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma,, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

É este, ainda, o entendimento de outros Tribunais Regionais:

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. OBTENÇÃO DE CÓPIA DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PELA ADVOGADA DA PARTE. MESMA PRETENSÃO DESAFIADA PELO CLIENTE. LIMINAR CONCEDIDA. PRETENSÃO ESVAZIADA. PERDA DE OBJETO DA IMPETRAÇÃO. EXTINÇÃO DO FEITO. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Inexiste interesse processual no prosseguimento de mandado de segurança que visa a obter cópia de processo administrativo, quando a mesma pretensão já foi desafiada pelo cliente da impetrante e atendida por liminar satisfativa. 2. Mandado de Segurança extinto, sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. 3. Apelação a que se nega provimento." (TRF 5ª Região, AC 08036014320144058300, Desembargador Federal Manoel Erhardt, Primeira Turma, Data da Decisão 23.10.2014) (grifei)

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CERTIFICADO DE REGISTRO DE FRETAMENTO. RENOVAÇÃO. CUMPRIMENTO. OBJETO DO MANDAMUS. AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL SUPERVENIENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. APELAÇÃO PREJUDICADA. 1. Integralmente exaurido o objeto buscado na ação mandamental - forte no deferimento de liminar confirmada pela sentença concessiva da ordem -, o reconhecimento da perda superveniente de seu objeto é medida que se impõe. 2. Extinção do processo sem resolução do mérito, em face da ausência de interesse processual no prosseguimento do feito, por perda do objeto da ação. Prejudicado o exame da apelação." (TRF 1ª Região, AMS 384999220084013400, Des. Federal Kassio Nunes Marques, Sexta Turma, e-DJF1 DATA:21/11/2014 PAGINA:264.) (grifei)

Em razão da ausência de interesse processual, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, a questão referente ao direito do advogado de examinar quaisquer autos de processos findos ou em andamento, mesmo sem procuração, amparado no artigo 7º, XIII, da Lei 8.906/94, restou prejudicada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário.

Após o trânsito em julgado da presente decisão, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000105-05.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000105-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : HELIO BISCONCINI JUNIOR
ADVOGADO : SP109652 FERNANDO ALBERTO CIARLARIELLO e outro
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001050520114036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Hélio Bisconcini Júnior propôs a presente ação de repetição de indébito em face da União Federal, objetivando a restituição do montante de R\$ 135.663,45 (cento e trinta e cinco mil seiscientos e sessenta e três reais e quarenta e cinco centavos), recolhido a título de imposto de renda retido na fonte quando de sua rescisão de contrato de trabalho, devidamente atualizado.

Alega, em síntese, que, em 25 de janeiro de 2008, rescindiu contrato de trabalho que mantinha com a empresa SIAC DO BRASIL LTDA, verificando que incidiram vários descontos de Imposto de Renda Retido na Fonte; bem que no documento "Ressalvas à Presente Rescisão do Contrato de Trabalho" consta explicitamente a verba no valor de R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais) a título de antecipação de pagamento, restando demonstrado, contudo, que a referida verba não foi recebida pelo empregado, não devendo compor a base de cálculo do Imposto de Renda.

Assevera, ainda, que no "Termo de Rescisão do Contrato de Trabalho" consta a verba no montante de R\$ 41.875,27 (quarenta e um mil, oitocentos e vinte e sete reais e vinte e sete centavos) a título de "Férias Pagas Mês Ant." que deverá ser desconsiderada como sendo "isenta/indenizatória" e, como tal, ser adicionada aos rendimentos tributáveis."- fl. 08.

O MM. Juízo de origem julgou **procedente em parte** a ação para reconhecer o direito do autor de não ter a incidência do imposto de renda (IRRF) sobre o valor que lhe foi pago, à título de férias indenizadas, no momento da rescisão do seu contrato de trabalho junto à empresa SIAC DO BRASIL LTDA, em 25/01/2008; bem como para determinar à União Federal que restitua o valor do IRRF retido a maior a esse título.

Tal valor deverá ser atualizado, desde o seu recolhimento indevido, pela taxa SELIC, por se tratar, a um só tempo, de índice de inflação do período e taxa de juros real, segundo a orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça (RESP 770020/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, j. 08/11/2005, DJ 21/11/2005, p. 161, RESP - 726879, Relator João Otávio de Noronha, 2ª Turma, j. 26/04/2005, DJ 22/08/2005, pág. 242).

Condenou a ré ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, devidamente atualizados. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório, nos termos do art. 475, I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege* (fls. 100/110).

O autor apelou requerendo a reforma parcial da sentença afirmando que seria impossível provar que não recebeu o valor de R\$500.000,00, constante do Termo de Rescisão, sob a rubrica "antecipação de pagamento", e que tal prova seria ônus exclusivo da Administração Tributária (fls. 141/152). Recurso respondido.

Apelou a União arguindo que o julgado deve ser anulado por ter incorrido em julgamento *extra petita*, uma vez que em sua petição inicial o autor não teria questionado a natureza indenizatória da verba "férias pagas mês anterior", ou que foram pagas a título de férias indenizadas (fls. 160/162).

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que a sentença recorrida não decidiu a lide nos limites em que foi proposta pela parte autora.

Em sua peça proemial a parte autora pleiteou a **restituição** do montante de R\$ 135.663,45 (cento e trinta e cinco mil seiscientos e sessenta e três reais e quarenta e cinco centavos), recolhido a maior a título de imposto de renda retido na fonte quando de sua rescisão de contrato de trabalho, uma vez que fora inserido o valor de R\$ 500.000,00, montante este que alega não ter recebido.

Com efeito, procede a alegação de nulidade, uma vez que foi apreciada pelo MM. Juiz "*a quo*" matéria diversa do objeto do pedido inicial, ou seja, reconheceu o direito do autor de não ter a incidência do imposto de renda (IRRF) sobre o valor que lhe foi pago, à título de férias indenizadas, incorrendo em julgamento *extra petita* (artigo 128 c/c artigo 460 do Código de Processo Civil).

Vale lembrar as considerações de Cândido Rangel Dinamarco *in* Instituições de Direito Processual Civil (Vol. II, Malheiros Editores, 2ª edição, 2002, pág.188) ao asseverar que:

"Em nenhum momento o resultado a ser produzido pelo juiz poderá extrapolar os limites do objeto do processo - seja mediante outorga de outro bem, ou bens em quantidade maior, ou mesmo de um provimento jurisdicional diferente do pedido. (...) O juiz proverá, julgando ou executando, nos limites precisos do pedido, ou seja, do objeto do processo".

Nesse sentido é a orientação jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1. Havendo julgamento de pedido estranho à lide, é imperioso o reconhecimento do julgamento *extra petita*, que consequencializa a nulidade do *decisum* e a prolação de nova decisão.

2. Agravo regimental improvido.

(AGRESP 200900104635, HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:01/10/2010) PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AÇÃO DE BUSCA E APREENSÃO. DECLARAÇÃO, DE OFÍCIO, DE RESCISÃO DO CONTRATO. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO DA PARTE. JULGAMENTO *EXTRA PETITA*.

1. Tendo sido examinadas no acórdão impugnado, ainda que implicitamente, todas as questões suscitadas, impõe-se a rejeição dos embargos de declaração opostos com o propósito de prequestionamento. 2. Configura-se julgamento *extra petita* quando o juiz concede prestação jurisdicional diferente da que lhe foi postulada, ficando o julgado sujeito à declaração de nulidade.

3. Recurso especial conhecido em parte e provido.

(RESP 200600596530, JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, QUARTA TURMA, DJE DATA:14/12/2009- grifei) TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO DOS ARTS. 128, 264 E 462 DO CPC CONFIGURADA - ACÓRDÃO *EXTRA PETITA*.

1. Configura julgamento *extra petita* quando o acórdão regional reconhece a inexistência de relação jurídica tributária de período não solicitado pela autora na petição inicial.

2. Os arts. 460 e 128 do CPC consagram o princípio da adstrição da sentença ao pedido, cuja ratio está atrelada ao princípio dispositivo, segundo o qual o *decisum* fica limitado ao pedido do autor. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos infringentes.

(EARESP 200802723561, HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:29/06/2010)

Ante o exposto, nos termos preconizados pelo artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação**, para anular a r. sentença, determinando o retorno dos autos à Vara de origem.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem para as providências necessárias.

Int.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002899-96.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.002899-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : VICENTINA ROSA DAGOSTINHO MESQUITA SAMPAIO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP138486A RICARDO AZEVEDO SETTE e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00028999620114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação em ação ordinária interposta por **Vicentina Rosa D'Agostinho Mesquita Sampaio** em face da **União Federal**, para que seja reconhecida a invalidade do lançamento efetuado pela Receita Federal referente aos processos administrativos n. 11610.008877/2009-23 e n. 16151-001.022/2010-83.

O juízo *a quo* julgou o feito parcialmente procedente e "*determinou à ré que proceda à revisão dos débitos discutidos nos processos administrativos n. 11610.008877/2009-23 e n. 16151-001.022/2010-83, (i) considerando válidas as deduções das despesas médicas informadas na Declaração de Ajuste Anual de IR - Exercício 2007/Ano-calendário 2006, à exceção daquelas referentes à Omnit Serviços de Saúde Ltda., no valor de R\$ 11.841,95, Clínica Santa Ágata Ltda., Consultório Pediátrico Len Ltda. e Centro Avançado de Oftalmologia SC. Ltda., bem como (ii) excluindo a parcela do imposto relativa aos rendimentos recebidos da fonte pagadora Coelho da Fonseca Empreendimentos Imobiliários Ltda.*" (f. 333-337)

Em sua apelação (f.348-352), a autora sustenta, em suma, que:

- a) a dedução de despesas médicas dos dependentes da Declaração Anual de Imposto de Renda está amparada pelo Decreto 3.000/1999 (Regulamento do Imposto sobre a Renda);
- b) os recibos apresentados pela apelante são documentos hábeis a comprovar o direito à dedução do valor de R\$ 11.841,95, correspondente ao plano de saúde Omnit Serviços de Saúde Ltda., da Sra. Celina de Mesquita Sampaio, filha e dependente da apelante;
- c) a Sra. Celina de Mesquita Sampaio depende financeiramente da apelante desde 1999, pois desde então se encontra acometida de uma doença autoimune sistêmica que a impede de trabalhar;
- d) o fato de não haver incluído o nome e o CPF de sua filha como dependente na Declaração Anual de Imposto de Renda ano-calendário 2006 não se presta a afastar a efetiva situação de dependência.

A União também interpôs apelação (f. 358-361 v.), alegando, em síntese, que:

- a) para fazer a dedução de despesas médicas da Declaração Anual de Imposto de Renda, a Receita Federal pode exigir a comprovação do efetivo pagamento e/ou prestação do serviço, nos termos do artigo 11, § 3º, do Decreto-lei 5.844/43;
- b) o ônus probatório é do contribuinte beneficiário da dedução, sendo a jurisprudência pátria unânime nesse sentido.

Com as contrarrazões da União (f. 356-357) e decorrido *in albis* o prazo para as contrarrazões da autora (f. 363), vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade, ou não, de a autora obter o reconhecimento de invalidade do lançamento efetuado pela Receita Federal nos processos administrativos n. 11610.008877/2009-23 e n. 16151-001.022/2010-83.

Em ambos os processos administrativos, discute-se inconsistências na Declaração de Ajuste Anual de IR - Exercício 2007/Ano-calendário 2006, feita pela autora.

Dentre as inconsistências estão: (i) a compensação indevida de imposto retido na fonte pela empresa Coelho da Fonseca Empreendimentos Imobiliários Ltda.; (ii) a omissão de rendimentos recebidos pela autora do Instituto de Previdência do Estado de São Paulo; (iii) o cabimento de deduções com despesas médicas da filha da autora em sua Declaração Anual de Imposto de Renda.

Quanto à compensação indevida de imposto retido na fonte pela empresa Coelho da Fonseca Empreendimentos Imobiliários Ltda., a sentença reconheceu que a própria empresa apresentou DIRF retificadora, e que, portanto, a glosa efetuada pelo Fisco foi indevida (f. 336-337). Neste ponto, a sentença não foi impugnada pela autora nem pela ré, e a questão restou pacificada.

Quanto à omissão de rendimentos recebidos pela autora do Instituto de Previdência do Estado de São Paulo, a sentença reconheceu que embora a autora tenha declarado ter recebido R\$ 25.260,00 no ano de 2006, em verdade ela recebeu R\$ 28.247,38, e, conseqüentemente, a glosa do Fisco referente à diferença de rendimentos estava correta. A sentença também não foi contestada neste ponto.

Quanto ao cabimento de deduções com despesas médicas da filha da autora em sua Declaração Anual de Imposto de Renda, por sua vez, a sentença verificou que a autora lançou despesas de sua filha, Sra. Celina de Mesquita Sampaio, sem comprovar que esta seria sua dependente para fins de imposto de renda.

Segundo o disposto no artigo 333, I, do Código de Processo Civil, cabe ao autor o ônus da prova em relação ao fato constitutivo de seu direito.

Sendo assim, como bem apontado pelo juízo *a quo*, se a autora não declarou sua filha dependente na Declaração Anual de Imposto de Renda Exercício 2007/Ano-calendário 2006 (f. 25), não juntou aos autos a Declaração Anual de Imposto de Renda Exercício 2007/Ano-calendário 2006 de sua filha (f. 336-v.), tampouco cotejou provas hábeis a comprovar a efetiva relação de dependência econômica (f. 274-282, f. 287-296 e f. 336), não faz jus à dedução das despesas médicas de sua filha.

Com efeito, a mera alegação de que a filha é acometida de uma doença crônica e que, portanto, estaria incapacitada para o trabalho, é insuficiente para comprovar a dependência econômica, como pretende a apelante. Nesse sentido, a jurisprudência:

"TRIBUTÁRIO. IR. DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. DOCUMENTOS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. AUTUAÇÃO. DECISÕES ADMINISTRATIVAS. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. OMISSÃO DE RENDIMENTOS - SUPRIMENTO DE CAIXA. ABATIMENTO DE DESPESAS MÉDICO-HOSPITALARES - CUNHADO - ENCARGO DE FAMÍLIA NÃO RECONHECIDO. CESSÃO GRATUITA PARA USO DE IMÓVEIS RESIDENCIAIS - FILHOS, GENROS E EMPREGADOS - ENCARGO DE FAMÍLIA NÃO RECONHECIDO. OMISSÃO DE PRO-LABORE E DE RENDIMENTOS DISTRIBUÍDOS PELA PESSOA JURÍDICA. DEDUÇÃO DE DOAÇÃO - ORDEM ROSACRUZ - IMPOSSIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA AFASTADA. 1. Autuação fiscal do apelante, após apuradas várias irregularidades nas suas declarações de imposto de renda, inclusive nos documentos que as instruem, por ele próprio entregues ao Fisco, mantida nas impugnações administrativas (fls. 437/444, 480/491) e pela sentença de fls. 84/88, objeto do presente apelo. (...) 6. Mera alegação de dependência econômica de um indivíduo em relação a outro, em razão de suposta insanidade mental, não autoriza dedução das despesas efetuadas com o dependente. Necessário se faz, aqui, como bem observou o MM. Juiz de Primeiro Grau, o reconhecimento da insanidade argüida, então nos termos da legislação civil de 1.916, por órgão oficial ou Poder instituído, como se dá, por exemplo, na interdição judicial de indivíduo incapaz (mediante os institutos da tutela ou curatela), e a prova de que esse indivíduo incapaz vive efetivamente às expensas do contribuinte. Declaração de fls. 145 do processo administrativo que não faz essa prova. (...) 10. Presunção de certeza e liquidez da CDA de fls. 03/05 não elidida, cuja regularidade, posto que preenche todos os requisitos dos artigos 2º, §2º, da Lei n. 6.830/80 e 202 do C.T.N., autoriza o prosseguimento a execução em seus ulteriores termos até satisfação integral do crédito fazendário. 11. Condenação em verba honorária afastada, em razão do encargo de 20% previsto no artigo 1º do Decreto-lei n. 1.025/69. 12. Apelação a que se nega provimento." (AC 00359446419934039999, DESEMBARGADOR

"PREVIDENCIÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. PENSÃO POR MORTE DE IRMÃO. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA NÃO COMPROVADA. APELO DO AUTOR IMPROVIDO. - A concessão de pensão por morte aos irmãos depende da comprovação da dependência econômica existente entre eles e o potencial instituidor do benefício em testilha. - **Do conjunto probatório trazido aos autos, observa-se que não restou comprovado que o de cujus (José Sergio Henriques da Matta) fosse o responsável pelo pagamento das despesas do autor e que o mesmo vivesse sob sua dependência econômica, eis que se observa que o autor não acostou aos autos qualquer início de prova material desta dependência econômica, tendo em vista que as declarações de imposto de renda, relativas aos exercícios de 1989 a 1993, não são hábeis a comprovar a alegada dependência econômica, pois não são contemporâneas à data do óbito do suposto instituidor, que ocorreu em 21/07/1997, bem como são anteriores à concessão do benefício de pensão por morte recebido pelo Autor, causando estranheza o fato de não haver provas materiais da alegada dependência, como, por exemplo, recibos de plano de saúde, compras em geral, contas de serviços essenciais, como água, luz, gás, etc. - Além disso, o recibo juntado aos autos, datado de 2010, fazendo referência a um tratamento dentário do autor, que teria sido custeado pelo seu irmão em 1994, mostra-se inapto a fazer prova nos presentes autos de forma isolada, eis que, além de ser extemporâneo, igualmente revela uma despesa esporádica, e não cotidiana. - Não se pode confundir o eventual auxílio prestado pelo falecido ao irmão inválido com a situação de dependência, ainda mais quando se verifica que este último já recebe benefício de pensão por morte do genitor. - Apelação improvida.**"(AC 201151018010576, Desembargador Federal PAULO ESPIRITO SANTO, TRF2 - PRIMEIRA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data.:18/03/2014.) (grifei)

Ademais, a Lei 9.250/95 dispõe que as deduções com despesas médicas de dependentes poderão ser realizadas, desde que especificadas e comprovadas, com a indicação do nome, endereço e número de inscrição no cadastro de pessoas físicas - CPF ou no cadastro geral de contribuintes - CGC do dependente e de quem as recebeu.

Nesse sentido, ressalta-se que a autora não indicou sua filha como dependente na Declaração Anual de Imposto de Renda, ano 2006 (f. 25), tal como prevê citada lei.

E, não obstante, as deduções apontadas na Declaração e feitas com base na mencionada lei não gozam de presunção *juris et jure*, e poderão ter sua veracidade verificada, pela Administração, por meio dos esclarecimentos e das comprovações que se fizerem necessários.

No caso em comento, o Fisco, após os esclarecimentos solicitados da autora, reconheceu a comprovação dos valores referentes ao Plano de Saúde Omint em nome da autora (R\$ 20.419,51), à Clínica Médica Especializada São Paulo Ltda. (R\$ 225,00), à Clínica Calish de Reumatologia Ltda. (R\$ 500,00) e ao Laboratório Fleury (R\$ 3.555,45), porém afirmou que "*as demais despesas médicas declaradas, não podem ser aceitas por falta de previsão legal ou não foram apresentados os documentos comprobatórios*" (f. 169-170).

Sendo assim, restaram sem comprovação as despesas com a Omint Serviços de Saúde Ltda. em nome da filha da autora (R\$ 11.841,95), bem como as despesas com a Clínica Santa Ágata Ltda. (R\$ 1.320,00), com o Consultório Pediátrico Len Ltda. (R\$ 390,00) e com o Centro Avançado de Oftalmologia Ltda. (R\$ 95,00).

Quanto às despesas com a Omint Serviços de Saúde Ltda. em nome da filha da autora (R\$ 11.841,95), ressalta-se que o documento de f. 119 (declaração da Omint Serviços de Saúde Ltda.) apenas comprova que a associada Celina de Mesquita Sampaio realizou pagamentos no ano de 2006, em um valor total de R\$ 11.841,95.

Do documento não é possível extrair se quem pagou foi a autora, a beneficiária ou um terceiro em nome da beneficiária. Tivesse a autora juntado os comprovantes de pagamento ou seus extratos bancários referentes ao ano-calendário de 2006, teria logrado maior êxito em comprovar que efetivamente desembolsou os valores correspondentes ao plano de saúde de sua filha. Sem tais comprovantes, porém, não restou provado o dispêndio alegado.

Quanto às despesas com as clínicas médicas, a exigência do Fisco de que a autora juntasse laudos médicos ou comprovantes dos serviços prestados mostra-se razoável, pois são de fácil acesso do contribuinte e é dever deste manter a documentação comprobatória pertinente para comprovar o seu direito.

Acerca do tema, há jurisprudência desta Turma, confira-se:

"IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA - DEDUÇÕES - DESPESAS MÉDICAS E ODONTOLÓGICAS - DEFESA ADMINISTRATIVA - ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. O indeferimento motivado de produção de provas, mormente quando se mostram dispensáveis diante do conjunto probatório, não enseja cerceamento de defesa.

2. A sentença decidiu a lide dentro dos contornos delineados na petição inicial, só que desfavorável à pretensão da contribuinte.

3. **De acordo com o disposto na Lei nº 9.250/95, na declaração de ajuste anual poderão ser deduzidas os pagamentos efetuados pelo contribuinte, relativos ao próprio tratamento e ao de seus dependentes, no ano-calendário, a médicos e dentistas, dentre outros, desde que sejam os pagamentos especificados e comprovados, com a indicação do nome, endereço e número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas - CPF ou no Cadastro Geral de Contribuintes - CGC de quem os recebeu.**

4. Os dados constantes da documentação apresentada, no entanto, não gozam de presunção "juris et de jure" quanto à sua veracidade, de sorte que a fiscalização tributária pode e deve verificar se ditos dados são revestidos de veracidade, mediante investigações direcionadas a essa finalidade.

5. Intimada a prestar esclarecimentos acerca desses recibos de despesa médica, a autora não demonstrou que os documentos correspondiam à efetiva prestação de serviços, concluindo a fiscalização haver a contribuinte, ao apresentar em sua declaração de ajuste anual, incorrido no disposto no art. 44 da Lei 9.430/96 e art. 66 e 72 da Lei nº 4.502/64.

6. Consoante previsto na legislação que disciplina a matéria, ao contribuinte compete a comprovação da prestação dos serviços médicos e odontológicos, assim como a realização dessas despesas através dos pagamentos do preço aos terceiros.

7. Não tendo sido demonstrado ter previsão legal que o pagamento efetuado tem previsão legal e atendeu os requisitos da lei para efeito de dedução na declaração de imposto de renda, impõe-se a manutenção do decreto de improcedência do pedido.

8. A teor do parágrafo único do art. 138 do CTN não se considera espontânea a denúncia apresentada após o início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.

9. A incidência da SELIC, conforme regulado na legislação específica, se dá de forma exclusiva sobre o valor do tributo devido expresso em reais, ou seja, sem aplicação concomitante de outro índice de correção monetária ou juros.

10. A simples previsão de inscrição em cadastro próprio das pessoas físicas e jurídicas responsáveis por obrigações pecuniárias vencidas e não pagas, para com órgãos e entidades da Administração Pública Federal, direta ou indireta, não se revela inconstitucional.

11. O CADIN se constitui em cadastro de devedores do setor público federal, utilizado como meio de consulta pelos órgãos da Administração nos casos em que estejam envolvidos recursos públicos. A sua existência atende ao interesse público e se escora no princípio da moralidade administrativa." (TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0000009-28.2004.4.03.6102, Rel. JUIZ CONVOCADO EM AUXÍLIO MIGUEL DI PIERRO, julgado em 17/10/2007, DJU DATA:12/11/2007) (grifei)

No mesmo sentido, é a jurisprudência do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, veja-se:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. DESPESAS MÉDICAS.

DEDUÇÃO. DEFESA ADMINISTRATIVA. ILEGALIDADE NÃO CONFIGURADA. DEPÓSITO JUDICIAL.

EFETOS. 1. Nada há de irregular na ação fiscalizatória da Receita Federal, uma vez que o valor das despesas médicas deduzido pelo contribuinte na declaração de ajuste anual é bastante significativo, se comparado aos rendimentos declarados (66%), tendo em vista, inclusive, o tipo de tratamento médico dispensado a ele. Essa circunstância não só autoriza como impõe ao órgão a averiguação da veracidade das informações prestadas. 2.

Conquanto seja reconhecido ao contribuinte o direito de proceder as deduções que a lei de regência do imposto de renda lhe permite, cabe ao Fisco, no exercício do poder-dever que lhe é conferido pelo Estado, aferir a correção destes dados, não havendo a possibilidade de anular-se o procedimento administrativo-fiscal sem prova cabal de que fora baseado em erro ou ilegalidade. Ademais, a confrontação dos dados constantes nos recibos alcançados à autoridade fiscal com os rendimentos obtidos pelo profissional que os emitiu no ano de 1995 restou prejudicada pelo fato de que ele, desde 1992, não apresenta declaração de rendimentos, remanescendo dúvidas quanto aos serviços efetivamente prestados e respectivo pagamento. Além disto, o próprio contribuinte afirma que o valor das despesas abrange o fornecimento de medicamentos, as quais não podem ser deduzidas, exceto quando constarem de conta hospitalar. 3. Não resta configurada ilegalidade ou abuso de poder praticado pela autoridade, seja pela negativa de vigência ao art. 112, II, do CTN, seja negativa de vigência ao art. 86 do Decreto 1.041/94, originado da Lei 8.981/95. Ao contribuinte foi oportunizado exercer defesa administrativa, não tendo ele logrado comprovar a efetiva prestação dos serviços médicos e com instrução pelas razões acima

expostas. E, note-se, a insuficiência da prova foi realçada não só na via judicial como também na esfera administrativa. 4. A denegação da segurança, fundada na ausência de prova pré-constituída do direito afirmado na inicial, não afasta nem prejudica o reconhecimento de que o depósito realizado nos autos é integral e equivale a pagamento, só que postergado, dependendo do trânsito em julgado da decisão (Súmula 18 do TFR) para que seja convertido em renda. Logo, tem o efeito de elidir a cobrança da diferença de multa pretendida pelo Fisco, porquanto efetuado no prazo legal (art. 6º, § único, da Lei nº 8.218/91)." (TRF4, AMS 2002.70.00.028470-0, Primeira Turma, Relatora Vivian Josete Pantaleão Caminha, D.E. 17/07/2007) (grifei)
"TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. GLOSA DE DESPESAS MÉDICAS. COMPROVAÇÃO. RECIBO. INSUFICIÊNCIA. Não há como se aceitar, como comprovação de despesa médica, recibo emitido em contornos excessivamente, no qual não se explicita sequer o procedimento médico que teria sido realizado nem qual teria sido o destinatário específico deste tratamento. Prejudica, ainda, a aceitação da veracidade do recibo o fato de a despesa declarada pelo contribuinte, referente a um único serviço médico, no montante de R\$ 28.500,00, representar o equivalente a 50,589% do total do seu rendimento tributável no exercício de 1996. Sendo inválido o documento de recibo apresentado pelo contribuinte, mostra-se legítima a glosa da despesa promovida pela autoridade fiscal. Inexiste vício no auto de infração impugnado." (TRF4, AC 2000.71.06.001540-1, Segunda Turma, Relator Leandro Paulsen, DJ 15/02/2006)

Desta forma, em razão da não comprovação pela contribuinte de que ela efetivamente arcou com as despesas médicas especificadas na Declaração Anual de IR - Exercício 2007/Ano-calendário 2006 referentes à Omint Serviços de Saúde Ltda. em nome de sua filha, à Clínica Santa Ágata Ltda., ao Consultório Pediátrico Len Ltda. e ao Centro Avançado de Oftalmologia Ltda., nesse ponto a sentença deve ser mantida tal como lançada.

Por fim, não merece prosperar a apelação da União Federal, pois visa invalidar todas as deduções médicas feitas pela autora em sua Declaração Anual de IR ano 2006. Ocorre que as deduções referentes ao Plano de Saúde Omint em nome da autora (R\$ 20.419,51), à Clínica Médica Especializada São Paulo Ltda. (R\$ 225,00), à Clínica Calish de Reumatologia Ltda. (R\$ 500,00) e ao Laboratório Fleury (R\$ 3.555,45) foram declaradas válidas pelo juízo *a quo* com base no reconhecimento, pelo próprio Fisco, de que elas estavam corretas (f. 169-170). Sendo assim, neste aspecto, não há que se falar em reforma da sentença.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** aos recursos de apelação da autora e da ré, nos termos da fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se as devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009939-32.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.009939-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
PARTE AUTORA : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
PARTE RÉ : CONFECOES CHORINGUE LTDA
ADVOGADO : SP058702 CLAUDIO PIZZOLITO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00099393220114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário em face da sentença prolatada no mandado de segurança impetrado por

Confecções Choringue Ltda. contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo - SP.

O juízo *a quo* extinguiu o *mandamus*, sem resolução do mérito em relação a suspensão da exigibilidade e reconhecimento da prescrição referente aos débitos de nº 80.2.02.031295-10, 80.6.02.084131-00, 80.4.04.013583-08 e 80.2.98.018622-31 em virtude da falta de interesse de agir superveniente. Ainda, extinguiu o processo, com resolução do mérito, o pedido em relação à inscrição nº 80.7.99.04921-92, em razão do reconhecimento do pedido pela autoridade impetrada.

Sua Excelência, ainda, concedeu parcialmente a segurança para reconhecer o direito da impetrante à expedição da certidão conjunta positiva de débitos com efeitos de negativa, em virtude da suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Consignou, finalmente, que o deferimento da expedição da certidão estava condicionada a inexistência de outros débitos com a Fazenda Nacional, além daqueles tratados no presente *mandamus*, quais sejam: 80.2.98.018622-31, 80.6.02.084131-00, 80.2.02.031295-10, 80.4.04.013583-08 e 80.7.99.04621-92.

A impetrada, após a intimação da r. sentença, manifestou-se pela desistência do recurso de apelação.

O Ministério Público Federal em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República, Maria Emilia Moraes de Araujo, opinou pelo prosseguimento do recurso e posterior vista dos autos.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, não conheço o agravo retido de f. 260-267, visto que não houve requerimento expresso para o seu julgamento, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil.

A sentença não merece reparos.

Analisando os autos, verifica-se que diversas inscrições em dívida ativa criavam óbices à expedição da certidão conjunta de débitos positiva com efeito de negativa.

As inscrições de nº 80.2.98.018622-31, 80.2.02.031295-10, 80.6.02.084131-00, 80.4.04.013583-08 encontram-se garantidas através de depósitos do montante integral do débito, nos termos do artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional, conforme se depreende dos depósitos de f. 160, 161, 162 e 165, realizado nestes autos e comprovante de transferência para os autos de execução fiscal às f. 302-306.

A jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é assente em reconhecer que o depósito do montante integral suspende a exigibilidade do crédito tributário, confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IPTU. DEPÓSITO INTEGRAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151, II, DO CTN.

1. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que "o depósito de que trata o art. 151, II, do CTN constitui direito subjetivo do contribuinte, que pode efetuar-lo tanto nos autos da ação principal quanto em Ação Cautelar, sendo desnecessária a autorização do Juízo. É facultado ao sujeito passivo da relação tributária efetivar o depósito do montante integral do valor da dívida, a fim de suspender a cobrança do tributo e evitar os efeitos decorrentes da mora, enquanto se discute na esfera administrativa ou judicial a exigibilidade da exação" (AgRg no REsp 517937/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2009, DJe 17/06/2009)

2. Assim, no presente caso, apesar da parte ter efetuado o depósito integral do IPTU do exercício de 2005 nos autos da ação declaratória em que se discutia o tributo de 2004, mostrou-se inequívoca a manifestação de vontade de beneficiar-se da suspensão da exigibilidade.

3. Recurso especial não provido."

(REsp 1289977/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/12/2011, DJe 13/12/2011)

Indo adiante, a inscrição de nº 80.7.99.046421-92 foi declarada nula por decisão transitada em julgado nos embargos à execução fiscal de nº 0036651-22.2002.4.03.6182.

Desta forma, as inscrições em dívida ativa de nº 80.2.98.018622-31, 80.6.02.084131-00, 80.2.02.031295-10, 80.4.04.013583-08 e 80.7.99.04621-92, descritas na inicial não são óbices para a expedição da certidão conjunta positiva com efeitos de negativa.

Cumprе ressaltar que é direito do impetrante a expedição da certidão positiva com efeitos de negativa, apenas se o óbice à sua expedição forem os créditos tributários objeto do presente *mandamus*.

Ante o exposto, nos termos do artigo 523, § 1º, do Código de Processo Civil, **NÃO CONHEÇO** o agravo retido de f. 260-267; e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003857-73.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.003857-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : ODETE DE SOUSA COSTA MENEZES
ADVOGADO : JOAO ROBERTO DE TOLEDO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE
: LORENZI CANCELLIER
INTERESSADO(A) : FLAVIO RIBEIRO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00038577320114036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial relativa a r. sentença de fls. 167/169 que julgou procedentes os embargos de terceiro opostos por Odete de Souza Costa Menezes em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal contra Flavio Ribeiro da Silva para desconstituir o arresto sobre o imóvel descrito na inicial. Sem condenação da União no pagamento de honorários advocatícios, pois não deu causa a constrição, nos termos da Súmula nº 303 do Superior Tribunal de Justiça.

É o relatório.

DECIDO.

A r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas **exatas razões nela expostas**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e o Superior Tribunal.

Deveras, "...A jurisprudência desta Corte Superior de Justiça admite que decisões judiciais adotem manifestações exaradas no processo em outras peças, desde que haja um mínimo de fundamento, com transcrição de trechos das peças às quais há indicação (*per relationem*)..." (REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL

MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Veja-se ainda: "Segundo jurisprudência do STF e STJ, revela-se legítima, para fins do que dispõem o art. 93, inciso IX, da Constituição Federal e art. 458, II, do CPC, a adoção da técnica de fundamentação referencial (*per relationem*), referindo-se, expressamente, às razões que deram suporte a anterior decisão (ou a informações prestadas por autoridade coatora, pareceres do *Parquet* ou peças juntadas aos autos), incorporando, formalmente, tais manifestações ao ato jurisdicional." (**REsp 1316889/RS**, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 19/09/2013, DJe 11/10/2013).

E mais: **AgRg no REsp 1220823/PR**, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 - **EDcl no AgRg no REsp 1088586/SC**, Rel. Ministro MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, julgado em 17/09/2013, DJe 26/09/2013).

No STF: **ARE 753481** AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 24/09/2013, Processo Eletrônico DJe-213 DIVULG 25-10-2013 public 28-10-2013 - **HC 114790**, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 10/09/2013, Processo Eletrônico DJe-187 DIVULG 23-09-2013 public 24-09-2013 - **MS 25936** ED/DF, Rel. Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, DJe 18.9.2009 - **AI 738982** AgR/PR, Rel. Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, DJe 19.6.2012.

Ainda:

EMENTA DIREITO PROCESSUAL CIVIL E DIREITO CIVIL. VEICULAÇÃO DE IMAGEM SEM AUTORIZAÇÃO. DANOS MORAIS. INDENIZAÇÃO. SUPOSTA AFRONTA AOS ARTS. 5º, IV, IX E XIV, 93, IX, E 220 DA CARTA MAIOR. MOTIVAÇÃO REFERENCIADA (PER RELATIONEM). AUSÊNCIA DE NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. ACÓRDÃO REGIONAL EM QUE ADOTADOS E TRANSCRITOS OS FUNDAMENTOS DA SENTENÇA LASTREADA NO CONJUNTO PROBATÓRIO. SÚMULA 279/STF. INTERPRETAÇÃO DE NORMAS DE ÂMBITO INFRACONSTITUCIONAL. EVENTUAL VIOLAÇÃO REFLEXA NÃO VIABILIZA O MANEJO DE RECURSO EXTRAORDINÁRIO. Consoante pacificada jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, tem-se por cumprida a exigência constitucional da fundamentação das decisões mesmo na hipótese de o Poder Judiciário lançar mão da motivação referenciada (*per relationem*). Precedentes. (...). (**AI 855829** AgR, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Primeira Turma, julgado em 20/11/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-241 DIVULG 07-12-2012 PUBLIC 10-12-2012)

Decidiu com acerto a Magistrada de primeiro grau ao julgar procedentes os embargos de terceiro, cujos bem lançados fundamentos transcrevo a seguir:

"(...)

A pretensão é de que o imóvel de Matrícula nº 73.957 do 1º CRI desta cidade, alcançado por **arresto** de bens (e não penhora como informado pelas partes) realizada na Execução Fiscal em apenso, seja da constrição liberado. O contexto probatório indica para a procedência da pretensão da embargante, notadamente porque o negócio jurídico de transmissão do imóvel, qual seja, sentença homologatória de separação judicial amigável, foi celebrado antes que o executado fosse citado na execução fiscal. Aliás, cumpre observar, que até a presente data, o executado não foi citado na ação em apenso.

Com efeito, às fls. 46/155, trouxe a embargante cópia autenticada da ação de separação judicial amigável, comprovando que na partilha de bens, a parte ideal de 50% do imóvel arrestado foi atribuída à embargante (observa-se que os outros 50% do imóvel pertencem a terceiros). Destarte, embora o título de transferência, ainda não tenho sido registrado, ele é instrumento hábil a tornar a embargante legítima possuidora.

Ressalta-se que, pelo acordo celebrado na ação de separação, foi pactuado que cabia ao executado o registro do instrumento de transmissão da propriedade (cláusula 1.a do acordo, acostado as fls. 90/94).

O novo Código Civil Brasileiro dispõe em seu art. 1.227, que a propriedade de bem imóvel adquire-se pela transcrição do título de transferência no Registro de Imóveis. Entretanto, o E. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 84, que veio outorgar aos contratos sem transcrição, a estatura de documento hábil à prova da posse, entendimento que se aplica à hipótese de acordo homologado por sentença. Dispõe a súmula:

Súmula nº 84: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro."

Resta comprovado, assim, que à época da separação judicial, não havia citação do executado para a execução fiscal, capaz de despertar a desconfiança do embargante adquirente, demonstrando sua boa-fé. Ademais, na data

da constrição judicial, o imóvel não integrava mais o patrimônio do executado. Assim sendo, razão assiste ao embargante, não sendo o imóvel em tela passível de responder pelo débito.
(...)"

Ora, a leitura da r. sentença mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações postas pela parte embargante, bem como a documentação colacionada nos autos, e julgou procedentes os embargos de terceiro, deixando de condenar a União no pagamento de honorários advocatícios, posto que não deu causa à constrição; este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão julgante de 1º grau.

Isto posto, sendo a *remessa oficial manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005685-67.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.005685-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : MAERSK BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP208100 GISELA CHIARELLO PASSOS DE FAZIO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00056856720124036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por MAERSK BRASIL (BRASMAR) LTDA contra ato do INSPETOR DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS, objetivando determinação para que a autoridade impetrada realize todos os atos necessários à efetiva desunitização das cargas de dentro dos contêineres listados às fls. 03/04, com a consequente e imediata devolução dos mesmos à impetrante.

Pedido liminar parcialmente deferido (fls. 234/236).

Em 15/08/2012, o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando parcialmente procedente o pedido inicial e concedendo a segurança pleiteada para determinar a liberação dos contêineres nº MNBU3099056 e MNBU3098980, uma vez que já foi aplicada pena de perdimento às cargas por eles transportadas. Com relação aos contêineres de nº PONU1514036, PONU7603280, OCLU7023613, MSKU75614881, MSKU6325077, o MM. Juiz extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com fulcro no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por falta de interesse processual superveniente, pois que tais contêineres já foram devolvidos à impetrante. Com relação aos demais contêineres, reconheceu o douto magistrado ausentes a liquidez e a certeza do direito alegado, porquanto ainda não há pena de perdimento aplicada às mercadorias. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios a teor da Súmula 512 do STF. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Irresignada, a impetrante interpôs apelação pleiteando a reforma da sentença para determinar a liberação dos contêineres ainda retidos pela autoridade impetrada (todos os listados às fls. 03/04, exceto os de nº MNBU3099056, MNBU3098980, PONU1514036, PONU7603280, OCLU7023613, MSKU75614881 e

MSKU6325077), porquanto pendente a aplicação da pena de perdimento às respectivas mercadorias (fls. 312/336).

Contrarrazões às fls. 346/351.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo desprovimento do recurso de apelação (fls. 355/357).

É o relatório.

Decido.

O apelo merece prosperar.

Denota-se da documentação acostada aos autos que os contêineres relacionados às fls. 03/04, pertencentes à apelante, foram utilizados no transporte das mercadorias destinadas ao Porto de Santos.

À exceção dos contêineres de nº MNBU3099056, MNBU3098980, PONU1514036, PONU7603280, OCLU7023613, MSKU75614881 e MSKU6325077, já liberados, os demais ainda se encontram retidos pela autoridade impetrada, em razão de Processo Administrativo Fiscal instaurado para a aplicação da pena de perdimento às mercadorias transportadas, porquanto se tratam de mercadorias abandonadas, a teor do disposto no artigo 642 do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009) - fl. 226.

A controvérsia não comporta maiores digressões tendo em vista que se firmou no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual o contêiner não é acessório da mercadoria transportada, motivo pelo qual é ilegal a sua retenção em caso de abandono de carga ou de aplicação da pena de perdimento à mercadoria.

Nas palavras da Ministra Eliana Calmon, no julgamento do Recurso Especial nº 1.049.270, "*não se deve estabelecer uma relação de dependência entre o container e a mercadoria. Encerrado o contrato de transporte, o container terá desempenhado seu papel, tornando-se ilegal condicionar sua liberação à destinação da mercadoria - retirada pelo importador ou aplicação da pena de perdimento*" (REsp 1049270/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 22/09/2008, destaquei).

Em outras palavras, ainda que o processo administrativo para aplicação da pena de perdimento às mercadorias não tenha sido concluído, a autoridade alfandegária não pode reter os contêineres, devendo promover a imediata liberação e devolução a quem de direito.

Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência do STJ:

TRIBUTÁRIO. MERCADORIA LEGALMENTE ABANDONADA. APREENSÃO DE CONTÊINER. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte tem firmado o entendimento de que o contêiner não é acessório da mercadoria transportada, não se sujeitando, pois, à pena de perdimento aplicável àquela. Precedentes.

2. Recurso especial não provido.

(REsp 1114944/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. APREENSÃO DE CARGA. RETENÇÃO DE CONTÊINER. LEIS Nºs 6.288/75 E 9.611/98.

1. A agravante não ofereceu argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada, mesmo porque esta se encontra em consonância com o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça.

2. Segundo o art. 24 da Lei nº 9.611/98, os contêineres constituem equipamentos que permitem a reunião ou unitização de mercadorias a serem transportadas. Não se confundem com embalagem ou acessório da mercadoria transportada. Inexiste, assim, amparo jurídico para a apreensão de contêineres.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 949.019/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2008, DJe 19/08/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ABANDONO DE MERCADORIA. PENA DE

PERDIMENTO. APREENSÃO DE CONTÊINER: UNIDADE DE CARGA ACESSÓRIA. NÃO-CABIMENTO DA RETENÇÃO. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento.
2. O acórdão a quo concedeu segurança objetivando afastar a ilegalidade na apreensão dos "containers", cuja mercadoria sofreu pena de perdimento de bens.
3. Nos termos do art. 3º da Lei nº 6.288/75 "o container , para todos os efeitos legais, não constitui embalagem das mercadorias, sendo considerado sempre um equipamento ou acessório do veículo transportador".
4. "A unidade de carga, seus acessórios e equipamentos não constituem embalagem e são partes integrantes do todo" (art. 24, parágrafo único, da Lei nº 9.611/98).
5. A jurisprudência da 1ª Turma do STJ é pacífica no sentido de que não deve recair sobre a unidade de carga (contêiner) a pena de perdimento, por ser simples acessório da carga transportada.
6. Precedentes: REsps nºs 526767/PR, 526760/PR e 526755/PR.
7. Agravo regimental não-provido.
(AgRg no Ag 950.681/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2008, DJe 23/04/2008)

Na mesma toada, os seguintes precedentes desta C. Corte:

ADUANEIRO. MERCADORIA ABANDONADA. LIBERAÇÃO DE CONTÊINER. POSSIBILIDADE.

1. Configurado o abandono da mercadoria, mostra-se ilegítima a retenção da unidade de carga utilizada para o seu transporte.
2. A teor das disposições da Lei nº 6.288/75 (art. 3º) e da Lei nº 9.611/98 (art. 24), o contêiner é considerado como equipamento ou acessório do veículo transportador, não se confundindo com o objeto por ele transportado. Precedentes do C. STJ e desta Corte.
3. Eventual alegação de que o Poder Público não possui condições para o adequado armazenamento da mercadoria, não legitima a privação de bens particulares, à míngua de lei autorizadora nesse sentido.
4. A responsabilidade pelo desembaraço aduaneiro da mercadoria é do importador, não se podendo imputar ao transportador ônus decorrente da sua desídia.
5. Remessa oficial desprovida.
(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, REOMS 0008463-78.2010.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 29/09/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2011 PÁGINA: 290)
ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - IMPORTAÇÃO - APREENSÃO DE MERCADORIAS - RETENÇÃO DE CONTÊINER - ILEGALIDADE.
1. Extrai-se da leitura do art. 24 e parágrafo único, da Lei nº 9.611/98, que a unidade de carga, ou seja, o contêiner, não pode ser considerada embalagem para a mercadoria. Juntamente com acessórios e equipamentos, faz parte de um todo. Todavia, não pode ser confundida com a carga que transporta.
2. Não se justifica a apreensão da unidade de carga pelo fato de a mercadoria nela acondicionada se encontrar sujeita a procedimento administrativo fiscal com vista à aplicação da pena de perdimento, sendo de rigor a devolução do contêiner à impetrante, por ausência de respaldo legal na sua apreensão, vez que a Administração Pública está sujeita ao princípio da legalidade estrita, nos termos do art. 37 da CF.
3. Remessa oficial não provida.
(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, REOMS 0011081-06.2004.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 14/04/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2011 PÁGINA: 1125)
ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - APREENSÃO FISCAL - RETENÇÃO DE CONTÊINER, FACE À APREENSÃO DA CARGA NELE CONTIDA EM RAZÃO DE ABANDONO - DESCABIMENTO.
- I - A Administração está estritamente submetida ao princípio da legalidade. Art. 37 da Constituição Federal.
- II - Em que pese seja o operador de transporte multimodal responsável perante a Fazenda Nacional pelo crédito tributário, o art. 24 da Lei n.º 9.611/98 prevê que os contêineres não constituem embalagem das mercadorias, nem com elas se confundem. Precedentes (STJ, RESP nº 824050, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 12/09/06, p. DJ 26/10/06; TRF - 2ª Região, AMS nº 97.02.013461/RJ, Rel. Des. Fed. Julieta Lunz; j. 13/08/1998, p. DJ 13/08/1998; TRF - 3ª Região, AMS nº 2000.61.04.005920-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 14/11/2001, p. DJU 28/01/12002; TRF - 4ª Região; AMS nº 2000.70.08.001223-3/PR, Rel. Des. Fed. Eduardo Toneto Picarelli; j. 27/06/2002; p. DJU 07/08/2002)
- III - Descabida a alegação de necessidade da retenção para facilitação da armazenagem da mercadoria em aguardo de destinação, cabendo à Administração aparelhar-se para suportar o ônus advindo da aplicação da pena de perdimento.
- IV - Apelação provida e agravo retido prejudicado.
(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0007662-36.2008.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SALETTE NASCIMENTO, julgado em 19/11/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 429)

Destarte, a retenção dos contêineres de propriedade da apelante, ainda que não concluído o processo

administrativo para aplicação da pena de perdimento às mercadorias por eles transportadas, configura ato ilegal por parte da autoridade impetrada, que deverá promover a imediata desunitização das cargas e, conseqüentemente, a devolução dos contêineres à apelante.

Ante o exposto, tendo em vista que a matéria posta em deslinde está assentada na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0012051-77.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.012051-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : SILVIA REGINA ANTUNES CONTI
ADVOGADO : SP059143 ANTONIO ARNALDO ANTUNES RAMOS e outro
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00120517720124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por **Silvia Regina Antunes Conti** em face da União, pleiteando a repetição de quantia indevidamente descontada a título de Imposto de Renda que adotou como base de cálculo valor global recebido, sobre os valores percebidos a título de juros moratórios, e dedução do valor integral das despesas com honorários advocatícios decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista. Atribuiu-se à causa o valor de R\$ 1.000,00. O MM. Juízo *a quo* **julgou procedente** o pedido para reconhecer a inexistência de relação jurídica tributária que obrigue o Autor ao recolhimento de Imposto de Renda, incidente sobre os valores dos juros de mora sobre crédito trabalhista e honorários advocatícios incidentes nos autos nº 0153.2004.315.02.00-0, no montante a ser determinado em fase de cumprimento da sentença, bem como reconhecer o direito à correção pela Taxa SELIC e para reconhecer o direito do autor de recolher o imposto de renda sobre o rendimento recebido acumuladamente pelas alíquotas vigentes à época em que deveriam ter sido percebidos. Em razão da sucumbência, condenou a Ré a arcar com a verba honorária, que fixou em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, a teor do disposto no artigo 20, § 3º do Código de Processo Civil. Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 53/63).

Não foram interpostos recursos voluntários.

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que a sentença recorrida não decidiu a lide nos limites em que foi proposta pela parte autora.

Com efeito, em sua peça proemial a parte autora pleiteou a **restituição** dos valores indevidamente recolhidos a título de Imposto de Renda que adotou como base de cálculo valor global recebido, sobre os valores percebidos a título de juros moratórios, e dedução do valor integral das despesas com honorários advocatícios decorrentes de condenação em reclamatória trabalhista.

Ocorre que, na sentença, o MM. Magistrado *a quo* apreciou o pedido apenas para reconhecer a inexistência de relação jurídica tributária que obrigue o Autor ao recolhimento de Imposto de Renda, incidente sobre os valores dos juros de mora sobre crédito trabalhista e honorários advocatícios incidentes nos autos nº

0153.2004.315.02.00-0, bem como para reconhecer o direito do autor de recolher o imposto de renda sobre o rendimento recebido acumuladamente pelas alíquotas vigentes à época em que deveriam ter sido percebidos, deixando de condenar a ré de forma explícita na repetição do indébito.

O Tribunal, por sua vez, não pode conhecer diretamente de questões não decididas na sentença, em atenção ao princípio do duplo grau de jurisdição.

Com efeito, em consonância com o disposto nos artigos 128 e 458 a 460, todos do Código de Processo Civil, iterativa jurisprudência vem sustentando que é *nula* a sentença que deixar de apreciar todas as questões propostas, podendo a nulidade ser decretada de ofício pelo Tribunal *ad quem*.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CAUSA DE PEDIR. NÃO ANALISADA. SENTENÇA *CITRA PETITA*. POSSIBILIDADE DE ANULAÇÃO PELO TRIBUNAL *A QUO*.

1. O juízo de origem examinou apenas uma das duas causas de pedir aduzidas na inicial, o que representaria ofensa aos artigos 128 e 460 ambos do CPC, conforme concluiu o colegiado de origem.
2. A decisão recorrida está harmoniosa com o entendimento desta Corte, segundo o qual, em caso de sentença *citra petita*, o Tribunal deve anulá-la, determinando que uma outra seja proferida. Precedentes.
3. Agravo regimental não provido.

(AGARESP 201200778683, CASTRO MEIRA, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:05/03/2013 ..DTPB:.)
RECURSO ORDINÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO CIVIL. JULGAMENTO *CITRA PETITA*. OCORRÊNCIA. RETORNO DOS AUTOS À CORTE DE ORIGEM.

1. Em caso de julgamento *citra petita*, devem os autos retornar à Corte local para que decida a lide nos exatos limites em que foi proposta, em atenção ao disposto nos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil.
2. Recurso ordinário provido.

(RMS nº 15.892/ES, 6ª Turma, Rel. Min. MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, DJ 09/12/2008)
ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. SFH. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM COBERTURA PELO FCVS. JULGAMENTO *CITRA PETITA*. RECONHECIMENTO. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. Incorre em julgamento *citra petita* o acórdão que deixa de examinar pleitos formulados na petição inicial e repetidos no recurso adesivo.
2. Reconhecido o julgamento *citra petita*, devem os autos ser devolvidos à origem para que o Tribunal a quo se manifeste sobre o pedido contido na exordial.
3. Recurso especial provido em parte.

(RESP nº 896.523/RN, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ 22/03/2007)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - IPTU - SENTENÇA *CITRA PETITA* - ANULAÇÃO DO TRIBUNAL DE ORIGEM MANTIDA.

1. Considera-se *citra petita* a sentença que não aborda todos os pedidos feitos pelo autor.
2. Na hipótese dos autos, havendo julgamento aquém do pedido, correto o encaminhamento dado pelo Tribunal de origem de anular a sentença para que outra seja proferida.
3. Recurso especial improvido.

(RESP nº 686961/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 16/05/2006, p. 205)

Pelo exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, **anulo, de ofício, a r. sentença**, por ser *citra petita*, devendo os autos baixarem à primeira instância da Justiça Federal para que outra decisão seja proferida, decidindo a lide nos limites em que foi deduzida, e **julgo prejudicada a remessa oficial**.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023405-25.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.023405-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
APELANTE : LUZIA ROSA PACHECO (= ou > de 65 anos)

ADVOGADO : SP198419 ELISANGELA LINO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00234052520134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Luzia Rocha Pacheco propôs a presente ação em face da União Federal, visando o recálculo do imposto de renda sobre os créditos atrasados pagos acumuladamente pelo INSS em 2005, aplicando-se ao referido crédito, considerados os meses em que os créditos eram devidos, as alíquotas próprias da época, bem como para que seja reconhecido o direito à restituição dos valores indevidamente retidos no ato do pagamento do PAB, em 2005, no valor de R\$ 3.510,41, determinando-se que se proceda à restituição deste valor retido na fonte a título de imposto de renda sobre os valores pagos acumuladamente pelo INSS, respeitando-se a prescrição quinquenal.

Requer, ainda, que seja reconhecido o direito ao recálculo do imposto de renda anual do exercício de 2006, declarado e enviado eletronicamente, bem como do auto de infração lavrado, cuja base de cálculo incluiu os créditos atrasados pagos de forma acumulada, determinando-se a exclusão destes créditos da base de cálculo do referido imposto anual, efetuando-se o cálculo com base no art. 12-A da Lei nº 7.713/88.

Caso não seja reconhecido o direito ao recálculo na forma requerida, requer a exclusão, da base de cálculo da DIRPF de 2005/2006 e do auto de infração, dos créditos atrasados pagos em 2005 e que o recálculo das DIRPF anteriores obedeça aos critérios de apuração, inclusive deduções e faixa de isenção devidos na época respectiva aos créditos atrasados pagos de forma acumulada, bem como que a correção monetária sobre os valores apurados seja aplicada somente após a disponibilidade financeira.

Deu-se à causa o valor de R\$ 50.000,00.

A r. sentença de primeiro grau julgou **procedente em parte** o pedido para condenar a ré à restituição do valor de R\$ 29.629,00, a ser corrigido pela taxa SELIC. Tendo em vista que a autora decaiu de parte mínima do pedido, condenou a ré a pagar, à autora, honorários advocatícios, que arbitrou, por equidade, em R\$ 1.000,00, nos termos do artigo 20, §4º do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Sentença sujeita ao duplo grau de jurisdição. (fls. 83/84).

Apelou a autora pleiteando a reforma parcial da r. sentença quanto aos honorários advocatícios a fim de que sejam arbitrados nos termos do que dispõe o art. 20, § 3º e parágrafo único do artigo 21 do CPC (fls. 144/145).

A ré interpôs, tempestivamente, recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença. Alega ser legítima a incidência do imposto de renda sobre os valores recebidos acumuladamente segundo o disposto no art. 12 da Lei nº 7.713/88 a ser calculado pelo regime determinado na legislação de regência - "regime de caixa", e não pelo regime de competência (fls. 149/154). Recursos respondidos.

É o relatório.

Decido.

Discute-se nos autos a incidência de Imposto de Renda sobre o pagamento de *rendimentos derivados da concessão de benefício previdenciário* pago à parte autora de forma acumulada.

O artigo 12, da Lei n. 7.713/88, dispõe:

Art. 12: No caso de rendimentos recebidos acumuladamente, o imposto incidirá, no mês do recebimento do 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.

Anoto que a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça ao julgar recurso especial representativo de controvérsia, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil adotou o entendimento no sentido de que o imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos: (grifei)

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA. AÇÃO REVISIONAL DE BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. PARCELAS ATRASADAS RECEBIDAS DE FORMA ACUMULADA. 1. O Imposto de Renda incidente sobre os benefícios pagos acumuladamente deve ser calculado de acordo com as tabelas e alíquotas vigentes à época em que os valores deveriam ter sido adimplidos, observando a renda auferida mês a mês pelo segurado. **Não é legítima a cobrança de IR com parâmetro no montante global pago extemporaneamente.** Precedentes do STJ. 2. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008. (STJ - 1ª Seção, REsp n. 1.118.429/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 24.03.10, Dje 14.05.10)

A controvérsia referente à forma de incidência do Imposto de Renda (IR) sobre rendimentos recebidos acumuladamente, como ocorre no caso de disputas previdenciárias e trabalhistas está pacificada no âmbito do Supremo Tribunal Federal (STF). A Corte entendeu que *a alíquota do IR deve ser a correspondente ao rendimento recebido mês a mês*, e não aquela que incidiria sobre valor total pago de uma única vez, e, portanto mais alta. A decisão foi tomada no Recurso Extraordinário nº 614.406, com *repercussão geral reconhecida*, a seguir:

IMPOSTO DE RENDA - PERCEPÇÃO CUMULATIVA DE VALORES - ALÍQUOTA.

A percepção cumulativa de valores há de ser considerada, para efeito de fixação de alíquotas, presentes, individualmente, os exercícios envolvidos.

(RE 614406, Relator(a): Min. ROSA WEBER, Relator(a) p/ Acórdão: Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 23/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-233 DIVULG 26-11-2014 PUBLIC 27-11-2014)

De rigor, portanto, a manutenção da r. sentença que condenou a ré a restituir os valores pagos parceladamente pelo falecido marido da autora, objeto da notificação de lançamento nº 2006/608415445022098, datada de 28/09/2009 (fls. 54), que foram pagos, conforme recibo de consolidação do parcelamento (fls. 70), no valor final de R\$ 29.629,00, valor este que corresponde à soma das parcelas pagas no parcelamento, cujas guias Darfs foram acostadas às fls. 58/68 e 72/76.

Os valores serão exclusivamente corrigidos pela taxa SELIC sem acumulação com qualquer outro índice, restando indevida a incidência de qualquer suposto expurgo inflacionário, porquanto isso não aconteceu durante o período de pagamento ora recuperado. Indevida a incidência de juros de mora, além do que a incidência única é a da SELIC.

Impõe-se ressaltar que existindo norma especial que emprega a SELIC para a atualização dos débitos do contribuinte para com a Fazenda Pública - **§ 4º do artigo 39 da Lei nº 9.250/95** - pelo critério da isonomia haverá de ser a SELIC utilizada na via inversa. Nenhuma outra norma, ainda que posterior, pode ser invocada para fins de correção monetária, se importar diminuição na recomposição do patrimônio do contribuinte lesado, já que a União Federal se vale da SELIC para fins de corrigir seus créditos.

Tendo a Ré decaído da maior parte do pedido, deve arcar com o pagamento de honorários advocatícios, que devem ser fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, 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 § 3º, do art. 20, do Código de Processo Civil.

Isto posto, nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao apelo da autora e nego seguimento à apelação da União e à remessa oficial.**

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005141-45.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.005141-5/SP

RELATOR	: Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE	: MAERSK LINE
ADVOGADO	: SP282418B DINA CURY NUNES DA SILVA e outro
REPRESENTANTE	: MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA
ADVOGADO	: SP282418A DINA CURY NUNES DA SILVA
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG.	: 00051414520134036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por MAERSK LINE, representada por sua

agente no Brasil MAERSK BRASIL (BRASMAR) LTDA, contra ato do INSPECTOR DA ALFÂNDEGA DO PORTO DE SANTOS, objetivando a desunitização e liberação dos contêineres de nº PONU7325472, MSKU4020546, MAEU6740064, MSKU0865756, MSKU1677603, MSKU0303743, MRKU7331220 e MSKU7582927, ilegalmente retidos pela autoridade impetrada em razão da pena de perdimento a ser aplicada às mercadorias transportadas.

Pedido liminar parcialmente deferido (fls. 179/181).

Em 27/11/2013, a MM. Juíza a quo proferiu sentença, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, extinguindo o feito sem julgamento de mérito com relação aos contêineres nº MSKU0865756, MSKU1677603 e MRKU7331220, por falta de interesse processual da impetrante. Ainda, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgou parcialmente procedente o pedido e concedeu a segurança pleiteada para que a autoridade impetrada promova a desunitização e liberação dos contêineres nº PONU7325472 e MSKU0303743. Com relação aos demais contêineres, o pedido foi julgado improcedente. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios a teor da Súmula 512 do STF. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Irresignada, a impetrante interpôs apelação pleiteando a reforma parcial da sentença, para conceder a segurança pretendida quanto aos contêineres nº MAEU6740064, MSKU4020546 e MRKU7331220, repisando as razões já exaradas na inicial (fls. 257/274).

Contrarrazões às fls. 278/288.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo provimento do recurso de apelação (fls. 291/293).

É o relatório.

Decido.

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, como segue.

Conforme se infere da documentação acostada aos autos, os contêineres de nº MSKU4020546, MAEU6740064 e MRKU7331220, de propriedade da apelante, foram utilizados no transporte de mercadorias para o Porto de Santos.

Em suas informações, a autoridade impetrada dá notícia de que o consignatário não iniciou o despacho de importação em tempo hábil, de modo que as mercadorias foram consideradas abandonadas, nos termos do artigo 642, I, a, do Regulamento Aduaneiro (Decreto nº 6.759/2009). Informa, além disso, que estão sendo adotadas as providências para apreensão e lavratura do Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal, o que significa que ainda não houve aplicação da pena de perdimento às referidas mercadorias.

A controvérsia não comporta maiores digressões tendo em vista que se firmou no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual o contêiner não é acessório da mercadoria transportada, motivo pelo qual é ilegal a sua retenção em caso de abandono de carga ou de aplicação da pena de perdimento à mercadoria.

Nas palavras da Ministra Eliana Calmon, no julgamento do Recurso Especial nº 1.049.270, "*não se deve estabelecer uma relação de dependência entre o container e a mercadoria. Encerrado o contrato de transporte, o container terá desempenhado seu papel, tornando-se ilegal condicionar sua liberação à destinação da mercadoria - retirada pelo importador ou aplicação da pena de perdimento*" (REsp 1049270/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 22/09/2008, destaquei).

Em outras palavras, ainda que o processo administrativo para aplicação da pena de perdimento às mercadorias não tenha sido concluído, a autoridade alfandegária não pode reter os contêineres, devendo promover a imediata liberação e devolução a quem de direito.

Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência do STJ:

TRIBUTÁRIO. MERCADORIA LEGALMENTE ABANDONADA. APREENSÃO DE CONTÊINER. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte tem firmado o entendimento de que o contêiner não é acessório da mercadoria transportada, não se sujeitando, pois, à pena de perdimento aplicável àquela. Precedentes.

2. Recurso especial não provido.

(REsp 1114944/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. APREENSÃO DE CARGA. RETENÇÃO DE CONTÊINER. LEIS Nºs 6.288/75 E 9.611/98.

1. A agravante não ofereceu argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada, mesmo porque esta se encontra em consonância com o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça.

2. Segundo o art. 24 da Lei nº 9.611/98, os contêineres constituem equipamentos que permitem a reunião ou unitização de mercadorias a serem transportadas. Não se confundem com embalagem ou acessório da mercadoria transportada. Inexiste, assim, amparo jurídico para a apreensão de contêineres.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 949.019/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2008, DJe 19/08/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ABANDONO DE MERCADORIA. PENA DE PERDIMENTO. APREENSÃO DE CONTÊINER: UNIDADE DE CARGA ACESSÓRIA. NÃO-CABIMENTO DA RETENÇÃO. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento.

2. O acórdão a quo concedeu segurança objetivando afastar a ilegalidade na apreensão dos "containers", cuja mercadoria sofreu pena de perdimento de bens.

3. Nos termos do art. 3º da Lei nº 6.288/75 "o container, para todos os efeitos legais, não constitui embalagem das mercadorias, sendo considerado sempre um equipamento ou acessório do veículo transportador".

4. "A unidade de carga, seus acessórios e equipamentos não constituem embalagem e são partes integrantes do todo" (art. 24, parágrafo único, da Lei nº 9.611/98).

5. A jurisprudência da 1ª Turma do STJ é pacífica no sentido de que não deve recair sobre a unidade de carga (contêiner) a pena de perdimento, por ser simples acessório da carga transportada.

6. Precedentes: REsps nºs 526767/PR, 526760/PR e 526755/PR.

7. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no Ag 950.681/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2008, DJe 23/04/2008)

Na mesma toada, os seguintes precedentes desta C. Corte:

ADUANEIRO. MERCADORIA ABANDONADA. LIBERAÇÃO DE CONTÊINER. POSSIBILIDADE.

1. Configurado o abandono da mercadoria, mostra-se ilegítima a retenção da unidade de carga utilizada para o seu transporte.

2. A teor das disposições da Lei nº 6.288/75 (art. 3º) e da Lei nº 9.611/98 (art. 24), o contêiner é considerado como equipamento ou acessório do veículo transportador, não se confundindo com o objeto por ele transportado. Precedentes do C. STJ e desta Corte.

3. Eventual alegação de que o Poder Público não possui condições para o adequado armazenamento da mercadoria, não legitima a privação de bens particulares, à míngua de lei autorizadora nesse sentido.

4. A responsabilidade pelo desembaraço aduaneiro da mercadoria é do importador, não se podendo imputar ao transportador ônus decorrente da sua desídia.

5. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, REOMS 0008463-78.2010.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 29/09/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2011 PÁGINA: 290)

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - IMPORTAÇÃO - APREENSÃO DE MERCADORIAS - RETENÇÃO DE CONTÊINER - ILEGALIDADE.

1. Extrai-se da leitura do art. 24 e parágrafo único, da Lei nº 9.611/98, que a unidade de carga, ou seja, o contêiner, não pode ser considerada embalagem para a mercadoria. Juntamente com acessórios e equipamentos, faz parte de um todo. Todavia, não pode ser confundida com a carga que transporta.

2. Não se justifica a apreensão da unidade de carga pelo fato de a mercadoria nela acondicionada se encontrar sujeita a procedimento administrativo fiscal com vista à aplicação da pena de perdimento, sendo de rigor a devolução do contêiner à impetrante, por ausência de respaldo legal na sua apreensão, vez que a Administração Pública está sujeita ao princípio da legalidade estrita, nos termos do art. 37 da CF.

3. Remessa oficial não provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, REOMS 0011081-06.2004.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 14/04/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2011 PÁGINA: 1125)
ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - APREENSÃO FISCAL - RETENÇÃO DE CONTÊINER, FACE À APREENSÃO DA CARGA NELE CONTIDA EM RAZÃO DE ABANDONO - DESCABIMENTO.

I - A Administração está estritamente submetida ao princípio da legalidade. Art. 37 da Constituição Federal.

II - Em que pese seja o operador de transporte multimodal responsável perante a Fazenda Nacional pelo crédito tributário, o art. 24 da Lei n.º 9.611/98 prevê que os contêineres não constituem embalagem das mercadorias, nem com elas se confundem. Precedentes (STJ, RESP n.º 824050, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 12/09/06, p. DJ 26/10/06; TRF - 2ª Região, AMS n.º 97.02.013461/RJ, Rel. Des. Fed. Julieta Lunz; j. 13/08/1998, p. DJ 13/08/1998; TRF - 3ª Região, AMS n.º 2000.61.04.005920-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 14/11/2001, p. DJU 28/01/12002; TRF - 4ª Região; AMS n.º 2000.70.08.001223-3/PR, Rel. Des. Fed. Eduardo Toneto Picarelli; j. 27/06/2002; p. DJU 07/08/2002)

III - Descabida a alegação de necessidade da retenção para facilitação da armazenagem da mercadoria em aguardo de destinação, cabendo à Administração aparelhar-se para suportar o ônus advindo da aplicação da pena de perdimento.

IV - Apelação provida e agravo retido prejudicado.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0007662-36.2008.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SALETTE NASCIMENTO, julgado em 19/11/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 429)

Destarte, a r. sentença deve ser parcialmente reformada, para determinar que a autoridade impetrada promova a desunitização e consequente devolução à apelante dos contêineres de nº MSKU4020546, MAEU6740064 e MRKU7331220.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, caput e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação e nego seguimento à remessa oficial.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012780-17.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.012780-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : HAPAG LLOYD AG
ADVOGADO : SP308108 ADELSON DE ALMEIDA FILHO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
No. ORIG. : 00127801720134036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por HAPAG-LLOYD AG, neste ato representada por HAPAG-LLOYD BRASIL AGENCIAMENTO MARITMO LTDA, contra ato do INSPETOR-CHEFE DA ALFÂNDEGA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DO PORTO DE SANTOS, objetivando a devolução do contêiner de nº TTNU4698330, de propriedade da impetrante, ilegalmente retido pela autoridade impetrada em razão da pena de perdimento a ser aplicada às mercadorias transportadas.

Pedido liminar indeferido (fls. 72/73).

Em 03/04/2014, o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando improcedente, por entender que o vínculo entre o importador e o transportador (impetrante) remanesce hígido até a conclusão do despacho aduaneiro ou aplicação da penalidade de perdimento às mercadorias transportadas. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios a teor da Súmula 512 do STF.

Irresignada, a impetrante interpôs apelação pleiteando a reforma da sentença, repisando as razões já exaradas na inicial (fls. 110/116).

Contrarrazões às fls. 125/129.

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo não provimento do recurso de apelação (fls. 131/136).

É o relatório.

Decido.

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, como segue.

Conforme se infere da documentação acostada aos autos, o contêiner de nº TTNU4698330, de propriedade da apelante, encontra-se retido no recinto alfandegado por conta de ação fiscal para aplicação de pena de perdimento às mercadorias nele transportadas.

Em suas informações, a autoridade impetrada dá notícia de que as mercadorias importadas estão sob procedimento especial de controle de importação, tendo sido registrada exigência no Siscomex, a ser cumprida pelo importador. Apenas se o importador não se manifestar, será lavrado Auto de Infração e aplicada a pena de perdimento.

A controvérsia não comporta maiores digressões tendo em vista que se firmou no âmbito do Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual o contêiner não é acessório da mercadoria transportada, motivo pelo qual é ilegal a sua retenção em caso de abandono de carga ou de aplicação da pena de perdimento à mercadoria.

Nas palavras da Ministra Eliana Calmon, no julgamento do Recurso Especial nº 1.049.270, "*não se deve estabelecer uma relação de dependência entre o container e a mercadoria. Encerrado o contrato de transporte, o container terá desempenhado seu papel, tornando-se ilegal condicionar sua liberação à destinação da mercadoria - retirada pelo importador ou aplicação da pena de perdimento*" (REsp 1049270/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2008, DJe 22/09/2008, destaquei).

Em outras palavras, ainda que o processo administrativo para aplicação da pena de perdimento às mercadorias não tenha sido concluído, a autoridade alfandegária não pode reter os contêineres, devendo promover a imediata liberação e devolução a quem de direito.

Nesse sentido, colhe-se da jurisprudência do STJ:

TRIBUTÁRIO. MERCADORIA LEGALMENTE ABANDONADA. APREENSÃO DE CONTÊINER. IMPOSSIBILIDADE.

1. A jurisprudência desta Corte tem firmado o entendimento de que o contêiner não é acessório da mercadoria transportada, não se sujeitando, pois, à pena de perdimento aplicável àquela. Precedentes.

2. Recurso especial não provido.

(REsp 1114944/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 14/09/2009)

ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL. APREENSÃO DE CARGA. RETENÇÃO DE CONTÊINER. LEIS N.ºs 6.288/75 E 9.611/98.

1. A agravante não ofereceu argumentos suficientes para desconstituir a decisão agravada, mesmo porque esta se encontra em consonância com o entendimento consolidado no Superior Tribunal de Justiça.
2. Segundo o art. 24 da Lei nº 9.611/98, os contêineres constituem equipamentos que permitem a reunião ou unitização de mercadorias a serem transportadas. Não se confundem com embalagem ou acessório da mercadoria transportada. Inexiste, assim, amparo jurídico para a apreensão de contêineres.
3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 949.019/SP, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2008, DJe 19/08/2008)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. ABANDONO DE MERCADORIA. PENA DE PERDIMENTO. APREENSÃO DE CONTÊINER: UNIDADE DE CARGA ACESSÓRIA. NÃO-CABIMENTO DA RETENÇÃO. PRECEDENTES.

1. Agravo regimental contra decisão que negou provimento a agravo de instrumento.
2. O acórdão a quo concedeu segurança objetivando afastar a ilegalidade na apreensão dos "containers", cuja mercadoria sofreu pena de perdimento de bens.
3. Nos termos do art. 3º da Lei nº 6.288/75 "o container, para todos os efeitos legais, não constitui embalagem das mercadorias, sendo considerado sempre um equipamento ou acessório do veículo transportador".
4. "A unidade de carga, seus acessórios e equipamentos não constituem embalagem e são partes integrantes do todo" (art. 24, parágrafo único, da Lei nº 9.611/98).
5. A jurisprudência da 1ª Turma do STJ é pacífica no sentido de que não deve recair sobre a unidade de carga (contêiner) a pena de perdimento, por ser simples acessório da carga transportada.
6. Precedentes: REsp nºs 526767/PR, 526760/PR e 526755/PR.
7. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no Ag 950.681/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/03/2008, DJe 23/04/2008)

Na mesma toada, os seguintes precedentes desta C. Corte:

ADUANEIRO. MERCADORIA ABANDONADA. LIBERAÇÃO DE CONTÊINER. POSSIBILIDADE.

1. Configurado o abandono da mercadoria, mostra-se ilegítima a retenção da unidade de carga utilizada para o seu transporte.
2. A teor das disposições da Lei nº 6.288/75 (art. 3º) e da Lei nº 9.611/98 (art. 24), o contêiner é considerado como equipamento ou acessório do veículo transportador, não se confundindo com o objeto por ele transportado. Precedentes do C. STJ e desta Corte.
3. Eventual alegação de que o Poder Público não possui condições para o adequado armazenamento da mercadoria, não legitima a privação de bens particulares, à míngua de lei autorizadora nesse sentido.
4. A responsabilidade pelo desembaraço aduaneiro da mercadoria é do importador, não se podendo imputar ao transportador ônus decorrente da sua desídia.
5. Remessa oficial desprovida.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, REOMS 0008463-78.2010.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 29/09/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/10/2011 PÁGINA: 290)
ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO - IMPORTAÇÃO - APREENSÃO DE MERCADORIAS - RETENÇÃO DE CONTÊINER - ILEGALIDADE.

1. Extrai-se da leitura do art. 24 e parágrafo único, da Lei nº 9.611/98, que a unidade de carga, ou seja, o contêiner, não pode ser considerada embalagem para a mercadoria. Juntamente com acessórios e equipamentos, faz parte de um todo. Todavia, não pode ser confundida com a carga que transporta.
2. Não se justifica a apreensão da unidade de carga pelo fato de a mercadoria nela acondicionada se encontrar sujeita a procedimento administrativo fiscal com vista à aplicação da pena de perdimento, sendo de rigor a devolução do contêiner à impetrante, por ausência de respaldo legal na sua apreensão, vez que a Administração Pública está sujeita ao princípio da legalidade estrita, nos termos do art. 37 da CF.
3. Remessa oficial não provida.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, REOMS 0011081-06.2004.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 14/04/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/04/2011 PÁGINA: 1125)
ADMINISTRATIVO - MANDADO DE SEGURANÇA - APREENSÃO FISCAL - RETENÇÃO DE CONTÊINER, FACE À APREENSÃO DA CARGA NELE CONTIDA EM RAZÃO DE ABANDONO - DESCABIMENTO.

- I - A Administração está estritamente submetida ao princípio da legalidade. Art. 37 da Constituição Federal.
- II - Em que pese seja o operador de transporte multimodal responsável perante a Fazenda Nacional pelo crédito tributário, o art. 24 da Lei nº 9.611/98 prevê que os contêineres não constituem embalagem das mercadorias, nem com elas se confundem. Precedentes (STJ, RESP nº 824050, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 12/09/06, p. DJ 26/10/06; TRF - 2ª Região, AMS nº 97.02.013461/RJ, Rel. Des. Fed. Julieta Lunz; j. 13/08/1998, p. DJ 13/08/1998; TRF - 3ª Região, AMS nº 2000.61.04.005920-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 14/11/2001, p. DJU 28/01/12002; TRF - 4ª Região; AMS nº 2000.70.08.001223-3/PR, Rel. Des. Fed. Eduardo Toneto Picarelli; j.

27/06/2002; p. DJU 07/08/2002)

III - Descabida a alegação de necessidade da retenção para facilitação da armazenagem da mercadoria em aguardo de destinação, cabendo à Administração aparelhar-se para suportar o ônus advindo da aplicação da pena de perdimento.

IV - Apelação provida e agravo retido prejudicado.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AMS 0007662-36.2008.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL SALETTE NASCIMENTO, julgado em 19/11/2009, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2010 PÁGINA: 429)

Destarte, a r. sentença deve ser reformada, para determinar que a autoridade impetrada promova a desunitização e consequente devolução à apelante do contêiner de nº TTNU4698330.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000114-24.2013.4.03.6317/SP

2013.63.17.000114-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
ADVOGADO : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
APELADO(A) : ALEX CRESCENCIO DE MIRANDA
ADVOGADO : SP309998 CAROLINA FERREIRA AMANCIO e outro
No. ORIG. : 00001142420134036317 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária, com pedido de liminar, ajuizada por ALEX CRESCENCIO DE MIRANDA contra FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC - UFABC, a fim de que lhe seja assegurado o direito de realizar estágio não-obrigatório (fls. 02/05 e documentos de fls. 07/17).

O autor narra que é aluno do curso de bacharelado em Ciência e Tecnologia na instituição de ensino ré, tendo sido aprovado no processo seletivo de estágio da empresa Mercedes-Benz. Todavia, a ré se recusa a assinar o termo de compromisso de estágio, com fundamento na Resolução nº 112 do ConsEPE (Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão), que estabelece que os alunos não poderão realizar estágio não-obrigatório caso não atinjam coeficiente acadêmico maior que 2, que é o caso da impetrante.

Despacho determinando a remessa dos autos para distribuição a uma das Varas Federais, em razão da incompetência do Juizado Especial Federal (fls. 19/20).

Emenda da inicial às fls. 23/24.

Pedido liminar deferido (fls. 26/27).

Contestação às fls. 44/47 e réplica às fls. 56/57.

Em 02/08/2013, o MM. Juiz *a quo* proferiu sentença, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, julgando procedente o pedido inicial *para condenar a UFABC a assinar o contrato de estágio não obrigatório do autor*. A UFABC é isenta de custas. Honorários fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais). Sentença não sujeita ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil (fls. 62/64).

Irresignada, a ré interpôs recurso de apelação pleiteando a reforma da sentença, alegando, em síntese, que a universidade tem competência normativa para limitar a realização de estágio (fls. 71/85).

Contrarrazões às fls. 92/101.

À fl. 103, o autor apresentou pedido de desistência da ação em razão da perda de seu objeto.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, dou por interposta a remessa oficial, porquanto inaplicável ao presente caso o disposto no artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

É remansosa a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. REEXAME NECESSÁRIO. INTELIGÊNCIA DO § 2º DO ART. 475 DO CPC, COM A REDAÇÃO DA LEI 10.352/01. 1. Nos termos do art. 475, § 2º, do CPC, a sentença não está sujeita a reexame necessário quando "a condenação, ou o direito o direito controvertido, for de valor certo não excedente a 60 (sessenta) salários mínimos". Considera-se "valor certo", para esse efeito, o que decorre de uma sentença líquida, tal como prevê o art. 459 e seu parágrafo, combinado com o art. 286 do CPC. 2. Os pressupostos normativos para a dispensa do reexame têm natureza estritamente econômica e são aferidos, não pelos elementos da demanda (petição inicial ou valor da causa), e sim pelos que decorrem da sentença que a julga. 3. A norma do art. 475, § 2º, é incompatível com sentenças sobre relações litigiosas sem natureza econômica, com sentenças declaratórias e com sentenças constitutivas ou desconstitutivas insuscetíveis de produzir condenação de valor certo ou de definir o valor certo do objeto litigioso. 4. No caso, a ação tem por objeto a averbação de tempo de serviço de atividade rural para fins de aposentadoria, sendo que a sentença não contém "condenação" e nem define o valor do objeto litigioso. 5. Embargos de divergência providos. (ERESP 200501571424, TEORI ALBINO ZAVASCKI, STJ - CORTE ESPECIAL, DJE DATA:23/11/2009) (destaquei)

Ressalta-se que, no caso em tela, o apelado busca ter assegurado seu direito de realizar estágio não-obrigatório em empresa de renome internacional, o que lhe trará proveito não só financeiro, mas especialmente de crescimento pessoal e profissional, tornando-se impossível a determinação do *valor certo* do direito controvertido.

Quanto ao mérito, A controvérsia dos autos diz respeito à regra insculpida no artigo 207 da Constituição Federal, que assegura às universidades autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial.

Tal autonomia administrativa, porém, não é absoluta, sendo defeso às instituições de ensino criar normas que se sobreponham aos requisitos elencados na Lei nº 11.788/2008 - que dispõe sobre o estágio de estudantes -, criando obstáculos ao direito à educação, constitucionalmente garantido (artigo 205).

Constitui dever da instituição de ensino passar as diretrizes do aprendizado teórico, devendo também orientar e fiscalizar o aprendizado prático, não podendo proibir o aluno de estagiar em uma empresa, privando-o da oportunidade de complementação do aprendizado e vivência da prática profissional, princípios que regem o estágio.

Da forma como colocado na Resolução nº 112 do ConsEPE, a instituição de ensino impetrada *privilegia* os alunos com melhores notas, fazendo-os merecedores do estágio, em detrimento dos alunos com menor aproveitamento acadêmico; e o faz sem preocupar-se com eventuais falhas docentes da própria instituição, o que pode ter

contribuído para que algum aluno tenha obtido notas menores do que outro.

A simples existência de graduação entre notas escolares atribuídas na mesma instituição de ensino não é distinção relevante para impedir que um aluno possa almejar os benefícios de estágio profissional, e outro não possa. Ou seja: obter notas mais baixas não pode servir de punição ao aluno, vedando-lhe a participação em estágio profissional que lhe é oferecido por uma empresa estranha à faculdade.

Se a empresa **Mercedes-Benz** se satisfizesse com o currículo do acadêmico, não tem o menor sentido que justamente a universidade, que lhe presta o ensino formal, oponha óbice a que o aluno possa frequentar o estágio como complemento da formação acadêmica.

A burocracia da universidade não pode prestar um desserviço ao aluno só porque não atingiu certo limite que - no entender exclusivo da instituição - o habilitaria a estagiar.

Ora, recorde-se que o estágio não-obrigatório, previsto no artigo 2º, § 2º, da Lei nº 11.788/2008, é uma *opção* do aluno, e não da universidade; se a universidade não tem disponibilidade completa sobre a formação do profissional - porque estagiar durante o curso é uma opção dele - constitui um verdadeiro absurdo a impetrada se opor ao estágio, baseada na simples tecnocracia docente que leva em conta sobretudo números sob a forma de "notas", deixando de lado uma realidade maior da vida: o estágio também é formador do profissional.

O impetrante conseguiu a grande oportunidade de estagiar em empresa de prestígio internacional, que celebrará em favor dele um programa de estágio de até 2 (dois) anos, bem remunerado e com auxílio-transporte. É indubitável que esse evento ilustrará o currículo do aluno e o ajudará no futuro.

Colaciona-se jurisprudência:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO. ASSINATURA DE TERMO DE COMPROMISSO DE ESTÁGIO. EXIGÊNCIA DE CONCLUSÃO DO 5º (QUINTO) SEMESTRE DE CURSO SUPERIOR. COMUNICAÇÃO Nº 01/2012-DAP. ILEGALIDADE DO ATO. SENTENÇA MANTIDA.

- 1. Estando a Administração adstrita ao princípio da reserva legal, como consectário das garantias constitucionais, não pode resolução/portaria, ato administrativo hierarquicamente inferior, acrescentar conteúdo material à norma regulamentadora e estabelecer restrição não prevista em lei.*
 - 2. Em nenhum momento a Lei de Regência, Lei nº 11.788/2008, que define o estágio e estabelece os requisitos principais para sua realização restringe a possibilidade de participação em estágio à conclusão de determinadas etapas (semestres) do curso em que o estudante estiver matriculado.*
 - 3. Dessa forma, tem-se que a Resolução da Faculdade de Comunicação nº 01/2012, na parte em que dispõe que somente poderá realizar estágio o estudante que tiver concluído o 5º semestre do curso, ofende o princípio da legalidade.*
 - 4. Ademais, concedida a realização da matrícula por meio de liminar, consolidou-se situação fática, pelo decurso do tempo, cuja desconstituição não se aconselha, consoante reiterada jurisprudência. Precedentes*
 - 5. Remessa oficial não provida.*
- (TRF1, REOMS, SEXTA TURMA, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES, j. 15/9/2014, e-DJF1 24/9/2014)*

Face ao exposto, em face da manifesta improcedência, **nego seguimento à apelação e à remessa necessária**, tida por interposta.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019712-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.019712-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : UBIRATAN RODRIGUES BRAGA
ADVOGADO : SP274501 JULIANA RAYMUNDO BRAGA 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. : 00235919320134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Cuida-se de agravo tirado por UBIRATAN RODRIGUES BRAGA nos termos do parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil contra decisão monocrática deste Relator (fls. 54/55) que negou seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão de fl. 31/verso (fl. 19/verso dos autos originais), que por sua vez **rejeitou a exceção de pré-executividade** oposta à execução fiscal de dívida ativa tributária (IRPF 2005/2006). Proferi decisão negando seguimento ao agravo de instrumento com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, ante a inocorrência da prescrição alegada.

Irresignado, o agravante interpõe agravo legal com base no artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, com vistas à reforma da interlocutória agravada (fls. 59/63).

Decido.

A teor do que dispõe o artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil, a parte irresignada dispõe de 5 (cinco) dias para a interposição do agravo legal endereçado ao órgão competente para o julgamento do recurso.

Sucedendo que a decisão de fls. 54/55 foi disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 28/11/2014 (quinta-feira) (fl. 57), considerando-se **29/11/2014 (sexta-feira)** como data da publicação e o recurso foi protocolizado apenas em **09/12/2014 (segunda-feira)** (fl. 59), quando já decorrido o prazo recursal.

Pelo exposto, à vista da manifesta intempestividade (art. 557, § 1º, do CPC), **não conheço do recurso.**

Com o trânsito dê-se baixa.

Intime-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026912-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026912-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
AGRAVANTE : LUIZ EDUARDO GUARINO DE VASCONCELOS
ADVOGADO : SP332840 CAROLINA ARIADNE CUBAS DE SOUSA e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais
: EMERSON ASSIS DE CARVALHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00044101820144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Luiz Eduardo Guarino de Vasconcelos**, contra a r. decisão proferida às f. 395-396-verso do autos do mandado de segurança nº 0004410-18.2014.403.6103, impetrado em face do Presidente da Banca de Recursos do concurso para o cargo de Tecnologista Junior Padrão I da Carreira e Desenvolvimento Tecnológico do Instituto Nacional de Pesquisas Espaciais - INPE e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara de São José dos Campos/SP, que indeferiu a liminar pleiteada.

O agravante busca a suspensão da "*decisão de classificação do agravado Emerson para o cargo TJ09, bem como sejam suspensos todos os efeitos da referida decisão*" (f. 12 deste instrumento). Para tanto, alega, em síntese, que a dissertação apresentada pelo agravado Emerson Assis de Carvalho "*não se enquadra na especialidade requerida para o cargo TJ09*", pois: 1) "*teve objeto diverso do pretendido na área de atuação ou especialidade para o cargo TJ09*"; 2) "*não foi realizada em nenhuma das linguagens de programação prescritas na área de atuação, quais sejam Java, Java-script e PHP*"; e 3) o código implementado "*não corresponde a implementação de páginas de internet*" (f. 5 deste instrumento); por tais motivos, a nota conferida ao seu trabalho "*foi dada de maneira errônea*", pois não deveria receber "*nenhuma pontuação para a fase de análise de títulos*" (f. 10 deste instrumento).

É o sucinto relatório. Decido.

Na decisão agravada, o MM. Juiz *a quo* pontou que:

"Com efeito, pretende o impetrante, por meio do presente feito, discutir mérito de ato administrativo, qual seja, decisão relativa à pontuação de títulos de candidato a concurso público, pretensão essa inadmissível, conforme jurisprudência consolidada.

(...)

É de se notar que, malgrado a exordial aponte para a direção do descumprimento do edital, é certo que a Comissão Examinadora do certame, como dito pelo impetrante, considerou que o candidato que alcançou o primeiro lugar na listagem de classificação apresentou titulação condizente com as exigências do cargo. Aliás, em tal seara, seria necessário esmiuçar o conteúdo da dissertação em tela - como intentou o impetrante em sua peça de ingresso - para se chegar à conclusão de alinhamento, ou não, à exigência do ato convocatório; e, além disso, é bastante discutível a alegação de que a formação acadêmica do candidato mencionado não se amolda a qualquer dos itens do edital, porquanto, em ambos, há alusão a processamento de dados.

Assim, mesmo que se conclua pela inadequação do título ao primeiro item do quadro exposto à fl. 18, sua inclusão no segundo - bastante provável, haja vista a abrangência do título de mestrado, que não se limita à específica área de que cuida a dissertação apresentada para alcançar o grau respectivo - acarretaria alteração da nota, mas não da classificação do certame.

Portanto, não vislumbro verossimilhança da alegação, tampouco prova inequívoca do direito invocado. Diante do exposto, INDEFIRO a medida liminar." (f. 161-162 deste instrumento).

O agravante afirma, em suas razões recursais, que "*é perfeitamente possível o controle objetivo da legalidade do ato realizado pelo agravado (INPE) pelo Judiciário, posto que este fora ilegal, considerando a não observância do edital*" (f. 8 deste instrumento).

Ocorre, porém, que, em sua impetração, o ora agravante pede seja levado em conta quais livros foram utilizados como referência na dissertação do agravado Emerson Assis de Carvalho (f. 19 do mandado de segurança; f. 184 deste instrumento), bem assim sejam considerados conteúdos disponíveis na rede mundial de computadores (f. 19-20 do mandado de segurança; f. 184-185 deste instrumento), tudo a indicar, conforme alega, que o referido trabalho acadêmico "*não se encaixa na área de atuação requerida pelo cargo*" (f. 20 do mandado de segurança; f. 185 deste instrumento).

Além disso, em suas razões recursais, o agravante aduz que "*foi juntado parecer técnico de profissional habilitado na área, que confirma que a dissertação do agravado Emerson não se enquadra no edital referente à especialidade ou área de atuação para lograr nota na análise títulos e currículo*" (f. 6 deste instrumento).

Neste cenário, verifica-se que o pedido do recorrente é, em última análise, para que o Poder Judiciário reveja o mérito do ato de classificação do agravado Emerson Assis de Carvalho, o que, a toda evidência, não é possível sem violação ao princípio da separação dos poderes. Nesse sentido:

ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. PROCURADOR DO ESTADO DA PARAÍBA. PROVA. CRITÉRIOS DE CORREÇÃO. APRECIÇÃO DO PODER JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. MATÉRIA PREVISTA EM EDITAL.

1. Nas demandas em que se discutem concurso público, a atuação do Poder Judiciário limita-se ao exame da legalidade do certame, vedada a apreciação dos critérios utilizados pela banca examinadora para formulação

de questões e atribuição das notas aos candidatos, sob pena de indevida incursão no mérito administrativo.

Precedentes.

2. A aplicação de prova discursiva em concurso público visa avaliar a apresentação e estrutura textual, conhecimento da norma culta de gramática, e domínio do conteúdo indicado. Em razão disso, não raro, a questão exige do candidato conhecimento multidisciplinar e a capacidade de examinar a matéria sob o prisma constitucional e de legislação infra-constitucional.

3. O exame atento da questão impugnada, cuja anulação se objetiva no writ, evidencia que o assunto suscitado - dissertação sobre os requisitos para a conversão do negócio jurídico - estava incluso no conteúdo programático previsto em edital.

4. Recurso ordinário a que se nega provimento.

(RMS 30.473/PB, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Rel. p/ Acórdão Ministro JORGE MUSSI, QUINTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 04/12/2012)

Ainda que assim não fosse, o acolhimento do pedido de suspensão da classificação do candidato Emerson Assis de Carvalho pressuporia o exame, pelo Judiciário, do dito "parecer técnico de profissional habilitado na área".

Com a devida vênia, o mandado de segurança é ação de rito estritamente documental, fundado, necessariamente, em prova pré-constituída e absolutamente incompatível com qualquer dilação probatória. Em outras palavras, não fosse a violação à separação dos poderes, acima apontada, a pretensão do agravante, tal qual formulada, esbarraria nas limitações da via processual eleita.

Ante o exposto, tem-se que, por qualquer ângulo que se analise a pretensão recursal, esta é manifestamente improcedente, razão pela qual, fundado no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo.

Comunique-se.

Intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

ELIANA MARCELO

Juíza Federal Convocada

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000722-76.2014.4.03.6126/SP

2014.61.26.000722-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
PROCURADOR : SP246336 ALESSANDRA MARQUES DOS SANTOS
APELADO(A) : RODRIGO VIEIRA GOMES
ADVOGADO : SP221649 HENRIQUE TORRES MARINO RATH e outro
No. ORIG. : 00007227620144036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de medida liminar, impetrado por RODRIGO VIEIRA GOMES em face de ato do REITOR DA FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC - UFABC, a fim de que lhe seja assegurado o direito de realizar estágio não-obrigatório (fls. 02/11 e documentos de fls. 12/31).

O impetrante narra que é aluno do curso de bacharelado em Ciência e Tecnologia na instituição de ensino impetrada, tendo sido aprovado no processo seletivo de estágio da empresa COMPANHIA NITRO QUÍMICA BRASILEIRA. Todavia, a autoridade coatora se recusa a assinar o termo de compromisso de estágio, com fundamento na Resolução nº 112 do ConsEPE (Conselho de Ensino, Pesquisa e Extensão), que estabelece que os alunos não poderão realizar estágio não-obrigatório caso não atinjam coeficiente acadêmico maior que 2, que é o

caso da impetrante.

Pedido liminar deferido (fls. 33/38).

Em 11/04/2014, a MM. Juíza *a quo* proferiu sentença, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, **julgando procedente** o pedido inicial e concedendo a segurança pleiteada. Custas *ex lege*. Sem honorários advocatícios a teor da Súmula 512 do STF. Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 87/89v).

Irresignada, a autoridade impetrada interpôs apelação pleiteando a reforma da sentença, alegando, em síntese, que a universidade tem competência normativa para limitar a realização de estágio (fls. 97/111).

Sem contrarrazões (fl. 116).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo não provimento da apelação (fls. 122/124).

É o relatório.

Decido.

A controvérsia dos autos diz respeito à regra insculpida no artigo 207 da Constituição Federal, que assegura às universidades autonomia didático-científica, administrativa e de gestão financeira e patrimonial.

Tal autonomia administrativa, porém, não é absoluta, sendo defeso às instituições de ensino criar normas que se sobreponham aos requisitos elencados na Lei nº 11.788/2008 - que dispõe sobre o estágio de estudantes -, criando obstáculos ao direito à educação, constitucionalmente garantido (artigo 205).

Constitui dever da instituição de ensino passar as diretrizes do aprendizado teórico, devendo também orientar e fiscalizar o aprendizado prático, não podendo proibir o aluno de estagiar em uma empresa, privando-o da oportunidade de complementação do aprendizado e vivência da prática profissional, princípios que regem o estágio.

Da forma como colocado na Resolução nº 112 do ConsEPE, a instituição de ensino impetrada *privilegia* os alunos com melhores notas, fazendo-os merecedores do estágio, em detrimento dos alunos com menor aproveitamento acadêmico; e o faz sem preocupar-se com eventuais falhas docentes da própria instituição, o que pode ter contribuído para que algum aluno tenha obtido notas menores do que outro.

A simples existência de graduação entre notas escolares atribuídas na mesma instituição de ensino não é distinção relevante para impedir que um aluno possa almejar os benefícios de estágio profissional, e outro não possa. Ou seja: obter notas mais baixas não pode servir de punição ao aluno, vedando-lhe a participação em estágio profissional que lhe é oferecido por uma empresa estranha à faculdade.

Se a empresa COMPANHIA NITRO QUÍMICA BRASILEIRA se satisfaz com o currículo do acadêmico, não tem o menor sentido que justamente a universidade, que lhe presta o ensino formal, oponha óbice a que o aluno possa frequentar o estágio como complemento da formação acadêmica.

A burocracia da universidade não pode prestar um desserviço ao aluno só porque não atingiu certo limite que - no entender exclusivo da instituição - o habilitaria a estagiar.

Ora, recorde-se que o estágio não-obrigatório, previsto no artigo 2º, § 2º, da Lei nº 11.788/2008, é uma *opção* do aluno, e não da universidade; se a universidade não tem disponibilidade completa sobre a formação do profissional - porque estagiar durante o curso é uma opção dele - constitui um verdadeiro absurdo a impetrada se opor ao estágio, baseada na simples tecnocracia docente que leva em conta sobretudo números sob a forma de "notas", deixando de lado uma realidade maior da vida: o estágio também é formador do profissional.

Como bem asseverado na r. sentença:

A Resolução CONSEPE nº 112, ao condicionar, em seu artigo 5º, II, a realização do estágio não obrigatório ao "Coeficiente de Aproveitamento (C.A) maior ou igual a 2,0 (dois)", extrapola os limites de discricionariedade regulamentar do tema. Veja-se eu, por via transversa, a Resolução CONSEPE nº 112 aplica a legislação de forma desigual a seus alunos, limitando o direito daqueles que têm aproveitamento escolar inferior. Conforme analisado acima, cabe à Instituição de Ensino Superior adequar a realização dos programas de estágio à sua proposta pedagógica, regulamentando a obrigatoriedade ou não, conforme etapa do curso, bem como a forma de supervisão, avaliação e acréscimo "à carga horária regular e obrigatória". Contudo, a limitação do direito do educando participar deste ato escolar supervisionado de preparação para o trabalho é abusiva. No presente caso, ainda, esta limitação abusiva tem por fundamento insuficiência de aproveitamento do aluno, caracterizando tratamento diferenciado entre os educandos.

O impetrante conseguiu a grande oportunidade de estagiar em empresa de prestígio, que celebrará em favor dele um programa de estágio bem remunerado e com auxílio-transporte. É indubitável que esse evento ilustrará o currículo do aluno e o ajudará no futuro.

Colaciona-se jurisprudência:

CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO. ASSINATURA DE TERMO DE COMPROMISSO DE ESTÁGIO. EXIGÊNCIA DE CONCLUSÃO DO 5º (QUINTO) SEMESTRE DE CURSO SUPERIOR. COMUNICAÇÃO Nº 01/2012-DAP. ILEGALIDADE DO ATO. SENTENÇA MANTIDA.

1. Estando a Administração adstrita ao princípio da reserva legal, como consectário das garantias constitucionais, não pode resolução/portaria, ato administrativo hierarquicamente inferior, acrescentar conteúdo material à norma regulamentadora e estabelecer restrição não prevista em lei.

2. Em nenhum momento a Lei de Regência, Lei nº 11.788/2008, que define o estágio e estabelece os requisitos principais para sua realização restringe a possibilidade de participação em estágio à conclusão de determinadas etapas (semestres) do curso em que o estudante estiver matriculado.

3. Dessa forma, tem-se que a Resolução da Faculdade de Comunicação nº 01/2012, na parte em que dispõe que somente poderá realizar estágio o estudante que tiver concluído o 5º semestre do curso, ofende o princípio da legalidade.

4. Ademais, concedida a realização da matrícula por meio de liminar, consolidou-se situação fática, pelo decurso do tempo, cuja desconstituição não se aconselha, consoante reiterada jurisprudência. Precedentes

5. Remessa oficial não provida.

(TRF1, REOMS, SEXTA TURMA, Relator(a) DESEMBARGADOR FEDERAL KASSIO NUNES MARQUES, j. 15/9/2014, e-DJF1 24/9/2014)

Face ao exposto, em face da manifesta improcedência, **nego seguimento à apelação e à remessa necessária.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000986-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000986-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : CASTOR E LEO ADMINISTRACAO HOTELEIRA S/A
ADVOGADO : SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por CASTOR E LEÃO ADMINISTRAÇÃO HOTELEIRA S/A contra a decisão (fls. 62/68) que **indeferiu pedido de antecipação de tutela** em autos de ação ordinária onde se requer a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários consubstanciados no Processo Administrativo nº 10880-953.328/2013-49 (nº de rastreamento: 068632513), relativo a *compensação de saldo negativo* do período de apuração de 2008, enquanto não houver decisão administrativa definitiva e irrecorrível no bojo do Processo Administrativo nº 10880-946.014/2009-11 (PER/DCOMP nº 31510.32295.160307.1.7.02-8457), atinente a compensação do saldo negativo de IRPJ de 2005, impedindo a ré de realizar qualquer ato tendente à cobrança daqueles créditos, de oferecer óbice à expedição da certidão de regularidade fiscal e de inscrever o nome da Autora no CADIN.

Narra a agravante que, por um **lapso** no preenchimento da PER/DCOMP referente ao exercício de 2005, a parte ré *não homologou* as compensações ali declaradas; em face deste despacho apresentou manifestação de inconformidade em 08.07.2009, *ainda pendente de julgamento definitivo*.

Informa que prosseguiu efetuando compensações nos exercícios subsequentes (2006, 2007 e 2008, sendo que apenas este último é objeto da ação originária) valendo-se da estimativa mensal de IRPJ/CSLL (paga por compensação) como crédito para quitação de estimativa mensal vincenda.

Alega que a Ré não homologou as compensações constantes dos PER/DCOMPs relativas aos anos fiscais de 2006, 2007 e 2008, haja vista a não homologação do PER/DCOMP referente ao exercício de 2005.

Reitera que os créditos extintos por compensação do saldo negativo de IRPJ de 2005 têm repercussão nos períodos de apuração posteriores, não sendo lícito à autoridade administrativa reduzir o crédito fiscal declarado ao singelo argumento de que é formado por outras compensações ainda pendentes de análise em grau de recurso.

Pede antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

A r. interlocutória merece ser mantida em seu inteiro teor, nas **exatas razões nela expostas**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelas duas Turmas do Pretório Excelso (RE 783.026 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 04/11/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-225 DIVULG 14-11-2014 PUBLIC 17-11-2014 -- ARE 838174 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 14/10/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-216 DIVULG 03-11-2014 PUBLIC 04-11-2014 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014).

Por esta razão, transcrevo os fundamentos daquela decisão, adotando-os como razão de decidir deste agravo:

"....

Considerando a similitude entre a causa de pedir desta ação e da causa de pedir dos autos nº 0022786-95.2013.4.03.6100 - motivo que ensejou o reconhecimento da conexão - e tendo em vista que este juízo já proferiu naqueles autos decisão indeferindo o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, invoco os argumentos tecidos naquele feito como razões de decidir, a saber:

"Dispõe o artigo 273, I e II, do Código de Processo Civil, que a tutela jurisdicional pode ser antecipada pelo Juiz desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Neste momento processual, de cognição sumária, não vislumbro a presença dos requisitos acima mencionados. Dispõe o art. 170 do CTN:

"Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública."

Da leitura do dispositivo acima transcrito, percebe-se que a compensação pressupõe, além de outros requisitos, crédito que goze dos atributos de liquidez e certeza.

No caso dos autos, em face do Despacho Decisório que não homologou a compensação declarada na PER/DCOMP nº 31510.32295.160307.1.7.02-8457 quanto ao saldo negativo de IRPJ de 2005 (fl. 59), a Autora apresentou Manifestação de Inconformidade (fls. 60/61).

É certo que o julgamento daquela Manifestação pela Receita Federal do Brasil encontra-se pendente, o que confere efeito suspensivo para o primeiro pedido de compensação não homologado.

Entretanto, referida manifestação não gera qualquer efeito aos dois outros pedidos de compensação não homologados (PER/DCOMP nº 40030.67854.070709.1.7.02-5563 - Processo Administrativo nº 10880-658.667/2011-52 e PER/DCOMP nº 15136.20359.180809.1.7.02-0971 - Processo Administrativo nº 10880-973.525/2012-01).

Logo, diante da discussão em sede administrativa, a Autora ainda não possui um crédito certo e líquido apto a ser utilizado como saldo negativo nos exercícios subsequentes de forma a evidenciar a verossimilhança da alegação para embasar o presente pedido de suspensão da exigibilidade.

Ademais, considerando que não é objeto da presente demanda "a homologação do saldo negativo declarado, nem tampouco de adentrar no mérito das compensações efetuadas (...) mas apenas o objetivo de suspender a exigibilidade dos débitos compensados em 2006 e 2007 enquanto não houver o julgamento administrativo definitivo da compensação do saldo negativo de 2005" (conforme inicial de fl. 30), não verifico, nesta análise sumária e provisória, o direito de se conferir efeito suspensivo próprio da manifestação de inconformidade por via judicial.

Nesse sentido, causa estranheza o fato da Autora não ter se utilizado da Manifestação de Inconformidade quando da não homologação das PER/DCOMPS nº 40030.67854.070709.1.7.02-5563 (período de 01.01.2006 a 31.12.2006) e nº 15136.20359.180809.1.7.02-0971 (período de 01.01.2007 a 31.12.2007), eis que seu manejo tem o condão de suspender a exigibilidade do débito ali discutido, conforme os parágrafos 9º e 11 do art. 74 da Lei nº 9.430/96 e o inciso III do CTN, "in verbis":

"Art. 74. - O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. ("omissis")9o É facultado ao sujeito passivo, no prazo referido no 7o, apresentar manifestação de inconformidade contra a não-homologação da compensação. ("omissis")11. A manifestação de inconformidade e o recurso de que tratam os 9o e 10 obedecerão ao rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, e enquadram-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei no 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, relativamente ao débito objeto da compensação."

"Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: ("omissis") III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;"

(...)"De conseguinte, a manifestação de inconformidade apresentada em face do Despacho Decisório que não homologou a compensação declarada na PER/DCOMP nº 31510.32295.160307.1.7.02-8457 quanto ao saldo negativo de IRPJ de 2005 também não gera qualquer efeito ao pedido de compensação não homologado (PER/DCOMP nº 22513.81750.050609.1.3.02-9088, referente ao período de apuração de 1.1.2008 a 31/12/2008), que é objeto destes autos.

Decisão Diante do exposto, INDEFIRO a tutela pretendida."

Ora, a leitura da r. interlocutória agravada mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações da parte autora, conferiu a documentação constante dos autos e concluiu pela ausência dos requisitos necessário à concessão da medida pleiteada; este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão judicante de 1º grau.

Anoto, por fim, que em face da decisão proferida na mencionada ação de nº 0022786-95.2013.4.03.6100 a autora interpôs o agravo de instrumento nº 0013787-86.2014.4.03.0000, desta relatoria, ao qual neguei seguimento por se tratar de recurso manifestamente improcedente; e na sessão de 09.10.2014 a Sexta Turma negou provimento ao agravo legal.

Igual desfêcho deve receber o presente recurso.

Desse modo, sendo o recurso manifestamente improcedente, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do caput do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se.

Publique-se.

Intime-se.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 7ª TURMA

Boletim - Decisões Terminativas Nro 3591/2015

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020830-83.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.020830-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : RICARDO XAVIER DE ANDRADE
ADVOGADO : SP180980 SHEILA MEIRA DA SILVA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00208308320094036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de ofício e de apelação, interposta pela União, em face de sentença (fls. 72/73) pela qual se confirmou a liminar e se concedeu a segurança pleiteada. A liminar havia sido concedida para "*determinar que a autoridade impetrada dê entrada no processo de recebimento de seguro desemprego junto ao órgão competente*". Na inicial, o pedido era "*para o fim de determinar o pagamento das parcelas do Seguro-Desemprego*" ao autor, o Sr. Ricardo Xavier de Andrade.

Em razões de apelação (fls. 82/86), a União requer que se reconheça a falta de interesse de agir do impetrante.

Decorreu o prazo para apresentação de contrarrazões (fl. 88).

O Ministério Público Federal requereu o regular prosseguimento do feito (fls. 91/91v.).

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

Tem razão a União Federal ao afirmar que o processo deve ser extinto sem julgamento do mérito. No presente caso, o deferimento do seguro-desemprego ocorreu não em razão da liminar, que se deferiu (fls. 39/40), tal como se fez constar na sentença (fls. 72/73).

Consta das informações: "*(...) tão logo demonstrado pelo Autor, o atendimento das exigências estabelecidas na legislação foi providenciada a liberação do benefício, que se encontra disponível a partir do dia 28 de setembro corrente em Agência da Caixa Econômica Federal*" (fl. 46). Juntaram-se, aos autos, informações complementares (fl. 69), pelas quais se verifica que "*o Sr. Ricardo Xavier da Andrade, preencheu o Recurso Administrativo sob o nº 4291161293 para análise, sendo liberado (sic) em seguida a concessão do benefício...*".

Nota-se, pois, que foi a própria administração que liberou o pagamento do benefício em questão, após o atendimento das exigências e da interposição de recurso administrativo. Não foi por causa da liminar. Houve, portanto, a perda superveniente do objeto da ação. Deixou de existir uma das condições da ação que é o interesse de agir.

O caso, portanto, se amolda à jurisprudência conforme o precedente citado às fls. 85/86 (STJ - REsp 938715/CE - 2007/0063891-3, Rel. Min. Luiz Fux, d.j. 04/11/2008).

Diante do exposto, na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação da União**, para, reconhecendo a perda do objeto e a superveniente falta de interesse de agir do impetrante/apelado, julgar extinto o processo sem julgamento de mérito, fazendo-o com fundamento no artigo 267, inciso VI, do mesmo código. Não há honorários advocatícios em mandado de segurança (art. 25, da Lei nº

12.016/2009). O impetrante/apelado é isento de custas, conforme gratuidade de justiça deferida (fl. 40).

Oportunamente, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

MARCO AURELIO CASTRIANNI

Juiz Federal Convocado

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005425-70.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.005425-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado MARCO AURELIO CASTRIANNI
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : MARCILIO HENRIQUE DUQUE FERREIRA
ADVOGADO : SP081307 MARIA VANDA ANDRADE DA SILVA e outro
No. ORIG. : 00054257020104036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

Trata-se de recurso de ofício, que tenho por interposto *ex vi* do art. 14, § 1º, da Lei nº12.016/2009, e apelação, interposta pela União, em face de sentença (fls. 139/142) pela qual se concedeu a segurança, para "*determinar à autoridade Impetrada que reconheça a rescisão contratual homologada pela árbitra Milena Conelheiro Cardoso (fls. 18/29), para fins de liberação das parcelas do seguro-desemprego*".

Houve deferimento de liminar (fls. 86/88), em relação à qual a União interpôs Agravo de Instrumento (fls. 102/118v.).

Em razões de apelação (fls. 147/156), a União alega, em síntese, que não há norma legal que autorize a concessão de seguro-desemprego com base em sentença arbitral.

O impetrante, ora apelado, apresentou contrarrazões (fls. 165/172).

Juntou-se decisão, pela qual foi julgado prejudicado, tendo-lhe sido negado seguimento, do Agravo de Instrumento nº 0013865-22.2010.4.03.0000/SP.

Juntaram-se documentos relativos ao cumprimento da determinação judicial (fls. 176/179).

O Ministério Público Federal, em seu parecer (fls. 181/184), opinou pelo improvimento do recurso de apelação.

É o relatório.

Decido.

A matéria comporta julgamento nos termos do artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Observo que o impetrante e sua empregadora utilizaram o procedimento arbitral para efetuarem acordo relativo às verbas trabalhistas decorrentes de "dispensa sem justa causa", que foi homologado, tendo constado do termo a autorização para "levantamento e saque dos valores a ele pertencentes por direito", relativamente ao FGTS e ao seguro-desemprego (fls. 27/29).

De acordo com o artigo 477, §§ 1º e 3º, da CLT - Consolidação das Leis do Trabalho, a homologação somente pode ocorrer com a assistência do respectivo sindicato ou perante a autoridade do Ministério do Trabalho. Quando não existe, na localidade, nenhum dos órgãos previstos, a assistência pode ser prestada pelo representante do Ministério Público ou, onde houver, pelo Defensor Público e, na falta ou impedimento destes, pelo Juiz de Paz, possibilitando o saque do FGTS e a habilitação ao seguro-desemprego.

A exigência legal não é observada nas decisões proferidas em Juízo Arbitral. Há, portanto, afronta ao referido dispositivo legal nas decisões homologatórias de rescisão de contrato de trabalho em tais órgãos.

Há o seguinte precedente do C. Superior Tribunal do Trabalho:

RECURSO DE REVISTA. ARBITRAGEM. RELAÇÕES INDIVIDUAIS DE TRABALHO. INAPLICABILIDADE. As fórmulas de solução de conflitos, no âmbito do Direito Individual do Trabalho, submetem-se, é claro, aos princípios nucleares desse segmento especial do Direito, sob pena de a mesma ordem jurídica ter criado mecanismo de invalidação de todo um estuário jurídico-cultural tido como fundamental para a mesma. Nessa linha, é desnecessário relembrar a absoluta prevalência que a Carta Magna confere à pessoa humana, à sua dignidade no plano social, em que se insere o trabalho, e a absoluta preponderância deste no quadro de valores, princípios e regras imantados pela mesma Constituição. Assim, a arbitragem é instituto pertinente e recomendável para outros campos normativos (Direito Empresarial, Civil, Internacional, etc.), em que há razoável equivalência de poder entre as partes envolvidas, mostrando-se, contudo, sem adequação, segurança, proporcionalidade e razoabilidade, além de conveniência, no que diz respeito ao âmbito das relações individuais laborativas.

Recurso de revista provido, no aspecto.

(TST - RR - 8952000-45.2003.5.02.0900, 6ª Turma, Rel. Min. Maurício Godinho Delgado, j. 10.02.2010, DJU 19.02.2010).

[Tab]Não se aplica, portanto, a instituição da arbitragem aos dissídios trabalhistas individuais, para efeito de recebimento de seguro-desemprego.

[Tab]Por outro lado, sem razão o argumento que se traz em relação ao artigo 31, da Lei nº 9.307/96. É preciso levar em conta tal dispositivo legal por inteiro. Se é verdade que a sentença arbitral produz os mesmos efeitos da sentença judicial, também é verdade que isso somente ocorre "entre as partes e seus sucessores":

*"Art. 31. A sentença arbitral produz, **entre as partes e seus sucessores**, os mesmos efeitos da sentença proferida pelos órgãos do Poder Judiciário e, sendo condenatória, constitui título executivo". (grifo nosso).*

Diante do exposto, na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil, **dou provimento à remessa oficial e à apelação da União**, para reformar a r. sentença e denegar a segurança tal como pleiteada. Não há honorários advocatícios em mandado de segurança (art. 25, da Lei nº 12.016/2009). O impetrante/apelado é isento de custas em razão da gratuidade de justiça deferida (fl. 44).

Oportunamente, remetam-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.
MARCO AURELIO CASTRIANNI
Juiz Federal Convocado

Boletim de Acordão Nro 12707/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012224-75.2011.4.03.6139/SP

2011.61.39.012224-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
APELANTE : SANTINO GALVAO MEIRA
ADVOGADO : SP211735 CASSIA MARTUCCI MELILLO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP173737 CAIO BATISTA MUZEL GOMES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00122247520114036139 1 Vr ITAPEVA/SP

EMENTA

PREVIDENCIÁRIO - LOAS - REQUISITOS - IDADE IGUAL OU SUPERIOR A 65 ANOS OU INVALIDEZ PARA O EXERCÍCIO DE ATIVIDADE REMUNERADA - MISERABILIDADE - CONSTATAÇÃO DOS REQUISITOS POR MEIO DE PERÍCIA MÉDICA E ESTUDO SOCIAL REALIZADO NA RESIDÊNCIA DO REQUERENTE.

1. Os requisitos a serem observados para a concessão do benefício assistencial são os previstos no art. 203, V, da Constituição Federal, versados na Lei 8.742/93. Por força desses diplomas, a concessão do benefício de prestação continuada depende de, cumulativamente: a) idade igual ou superior a 65 anos (art. 34 da Lei 10.741/2003) **ou** invalidez para o exercício de atividade remunerada (comprovada mediante exame pericial); b) não ter outro meio de prover o próprio sustento; c) família (ou pessoa de quem dependa obrigatoriamente, desde que vivam sob o mesmo teto) impossibilitada de promover o sustento do requerente, devendo apresentar renda mensal *per capita* não superior a 1/4 (um quarto) do salário mínimo. A ausência de prova de qualquer um dos requisitos implica o indeferimento do pleito.

2. O Supremo Tribunal Federal, na Reclamação (RCL) 4374 e, sobretudo, nos Recursos Extraordinários (REs) 567985 e 580963 (ambos com repercussão geral), em 17 e 18 de abril de 2013, reconheceu superado o decidido na ADI 1.232-DF, de tal modo que o critério de renda per capita de 1/4 do salário mínimo não é mais aplicável, motivo pelo qual a miserabilidade deverá ser aferida pela análise das circunstâncias concretas do caso analisado (à míngua de novo critério normativo). Aliás, esse já era o entendimento que vinha sendo consagrado pela jurisprudência, como se pode notar no julgamento do REsp 314264/SP pelo Superior Tribunal de Justiça, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 15/05/2001, v.u., DJ 18/06/2001, p. 185, afirmando que "*o preceito contido no art. 20, § 3º, da Lei nº 8.742/93 não é o único critério válido para comprovar a condição de miserabilidade preceituada no artigo 203, V, da Constituição Federal. A renda familiar per capita inferior a 1/4 do salário-mínimo deve ser considerada como um limite mínimo, um quantum objetivamente considerado insuficiente à subsistência do portador de deficiência e do idoso, o que não impede que o julgador faça uso de outros fatores que tenham o condão de comprovar a condição de miserabilidade da família do autor*". No mesmo sentido, também no STJ, vale mencionar o decidido nos EDcl no AgRg no REsp 658705/SP, Quinta Turma, Rel. Min. Felix Fischer, j. 08/03/2005, v.u., DJ 04/04/2005, p. 342, e ainda o teor do REsp 308711/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 19/09/2002, v.u., DJ 10/03/2003, p. 323.

3. Não preenchidos os requisitos legais, impõe-se o indeferimento do pedido de benefício assistencial.

4. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Sétima 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.
TORU YAMAMOTO
Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 8ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33933/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000023-46.1999.4.03.6115/SP

1999.61.15.000023-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP051835 LAERCIO PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOAO CHIUZULI (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP020711 FERRY DE AZEREDO FILHO

DESPACHO

Vistos,

Ciência às partes a respeito do apensamento dos autos da ação de conhecimento/execução e carta de sentença.

Após, conclusos.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de dezembro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0044666-91.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.044666-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202785 BRUNO SANTHIAGO GENOVEZ
APELADO(A) : ANTONIO HIGINO DA SILVA
ADVOGADO : SP160362 ANTONIO APARECIDO DE MATOS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PANORAMA SP
No. ORIG. : 08.00.00132-5 1 Vr PANORAMA/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Converto o julgamento em diligência.

2. A par da cópia de CTPS do autor Antônio Higinio da Silva, demonstrando anotação de emprego junto à "Prefeitura Municipal de Santa Mercedes", desde 17/07/1990 (noticiada exoneração em 16/03/1992), officie-se a referida Municipalidade, a fim de que esclareça, detalhadamente, em qual sistema de Previdência efetivamente se encontra inserido o autor - se em regime próprio ou regime geral - esclarecendo, por mais, eventual(is) período(s) relativo(s) à vinculação ao Regime Geral da Previdência Social (RGPS).

3. Prazo: 30 (trinta) dias.

4. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 03 de novembro de 2014.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 9ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33910/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001664-72.2004.4.03.6122/SP

2004.61.22.001664-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE SALLES
ADVOGADO : SP201131 RUBENS EDGAR RUIZ (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00016647220044036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Fls. 228: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006205-62.2004.4.03.6183/SP

2004.61.83.006205-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP196667 FERNANDA GOLONI PRETO RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA DASNEVE DE LIMA COSTA
ADVOGADO : SP159517 SINVAL MIRANDA DUTRA JUNIOR e outro
CODINOME : MARIA DASNEVE DE LIMA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Fl.211. Defiro o requerido por mais 30 (trinta) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006820-64.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.006820-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : MARIA DE LOURDES MONTEIRO
ADVOGADO : SP193956 CELSO RIBEIRO DIAS e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUCAS DOS SANTOS PAVIONE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

DESPACHO

Em consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, anexo, que deste fica fazendo parte integrante, verifica-se que o benefício percebido pela autora, cessou em razão de seu óbito no ano de 2013.

Assim, à vista da notícia do falecimento da parte autora, suspendo o processo nos termos do artigo 265, §1º do Código de Processo Civil, pelo prazo de trinta (30) dias, para que eventuais sucessores/herdeiros se habilitem nos autos, sob pena de extinção do feito.

Intime-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0004599-62.2005.4.03.6183/SP

2005.61.83.004599-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
PARTE AUTORA : JOSE PEDRO DA SILVA
ADVOGADO : SP248308B ARLEIDE COSTA DE OLIVEIRA BRAGA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP203952B HELENA BEATRIZ DO AMARAL DERGINT CONSULO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP

DESPACHO

Em consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, anexo, que deste fica fazendo parte integrante, verifica-se que o autor veio a óbito em 23/10/2005.

Assim, à vista da notícia do falecimento da parte autora, suspendo o processo nos termos do artigo 265, §1º do

Código de Processo Civil, pelo prazo de trinta (30) dias, para que eventuais sucessores/herdeiros se habilitem nos autos, sob pena de extinção do feito.

Intime-se

São Paulo, 16 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000919-24.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.000919-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : EVARISTO FRANCISCO CHAVES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP154881 ALEX APARECIDO RAMOS FERNANDEZ e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP080170 OSMAR MASSARI FILHO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fl.96. Defiro o requerido por mais 30 (trinta) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005254-61.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.005254-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : JOSE SOARES
ADVOGADO : SP099566 MARIA LUCIA DELFINA DUARTE SACILOTTO
: SP088660 ANTONIO DINIZETE SACILOTTO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP122466 MARIO LUCIO MARCHIONI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 90.00.00017-8 1 Vr ITAPOLIS/SP

DESPACHO

O título que se executa condenou o INSS a conceder o benefício aposentadoria por tempo de serviço, a partir de 01/03/1989, com o pagamento das diferenças apuradas, acrescidas de correção monetária, de acordo com os índices legais, juros a partir da citação e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor da condenação, acrescido de uma prestação anual (fls. 59/60, dos autos em apenso). Posteriormente, em sede de recurso de

apelação, esta Egrégia Corte determinou a elaboração de outra conta de liquidação, adotando a RMI no valor de CR\$ 301,00 (fls. 186/194, dos autos em apenso).

A parte exequente apresentou uma conta no valor de R\$ 52.151,05 (cinquenta e dois mil, cento e cinquenta e um reais e cinco centavos).

O INSS, por sua vez, embargou a execução, sustentando que nada é devido nos autos.

A r. sentença julgou procedente os embargos à execução, determinando o prosseguimento da execução, na hipótese de ainda persistir saldo devedor, condenando o embargado ao pagamento das custas judiciais, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da execução, observada a justiça gratuita de que é beneficiário.

A parte exequente apela, alegando que a sentença não é conclusiva, deixando vago se há ou não diferenças a serem recebidas.

Em face da divergência ainda existente, converto o julgamento em diligência e encaminho os autos à **contadoria** deste Tribunal para que efetue os cálculos de conferência e informe o total devido nos termos do título executivo, compensando-se os valores pagos administrativamente pelo Instituto.

Após, a elaboração do cálculo, dê-se vista às partes, para que, no prazo sucessivo de 10 (dez) dias, iniciando pelo INSS, ora embargante, acerca dele se manifestem.

Cumpridas tais determinações, tornem os autos conclusos.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 19 de novembro de 2014.

SOUZA RIBEIRO

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018026-56.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.018026-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : MARIA CLEUSA INOCENCIO DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP169162 ERICA APARECIDA MARTINI BEZERRA PEREIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP059021 PAULO AFONSO JOAQUIM DOS REIS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 01.00.00160-5 1 Vr VIRADOURO/SP

DESPACHO

Fls. 165: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007543-85.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.007543-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP117546 VALERIA DE FATIMA IZAR D DA COSTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ARLINDO PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP183389 GABRIELA MORGANTI DA COSTA FERREIRA e outro

DESPACHO

Fls. 203/204: Defiro o prazo de trinta (30) ao INSS. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001965-23.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.001965-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : RENATO MENDES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP181707 MARIA DALZIZA PIMENTEL e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222287 FELIPE MEMOLO PORTELA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DESPACHO

Fls. 191/195: Ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007011-90.2007.4.03.6119/SP

2007.61.19.007011-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP183511 ALESSANDER JANNUCCI
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JESSICA PEREIRA ALVES GOMES incapaz
ADVOGADO : SP108592 MARLI MARQUES
REPRESENTANTE : JOSEFA PEREIRA DA SILVA
ADVOGADO : SP108592 MARLI MARQUES
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ºSSJ > SP
ADVOGADO : PEDRO HENRIQUE DO NASCIMENTO GONÇALVES
INTERESSADO

DESPACHO

Cumpra o doto requerente de fls. 99/100 o despacho de fls. 101, no prazo de cinco (05) dias, sob pena de desentranhamento da referida petição.

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000437-17.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.000437-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
APELANTE : GUINESA ROCHEL DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP071907 EDUARDO MACHADO SILVEIRA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP197935 RODRIGO UYHEARA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 98.00.00295-3 3 Vr BOTUCATU/SP

DESPACHO

Fls. 128/129: Tendo em vista a interposição de Embargos Infringentes, dê-se vista ao recorrido para contrarrazões, nos termos do art. 531 do CPC.

Int.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002855-25.2008.4.03.9999/MS

2008.03.99.002855-8/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP224553 FERNANDO ONO MARTINS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PAULO SERGIO RODRIGUES
ADVOGADO : MS201984 REGIS FERNANDO HIGINO MEDEIROS
No. ORIG. : 05.00.00274-2 1 Vr IVINHEMA/MS

DESPACHO

Fls. 145: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010168-37.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.010168-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP119665 LUIS RICARDO SALLES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : APARECIDO SEGATTO
ADVOGADO : SP165740 VIVIANE DE CASTRO GABRIEL
No. ORIG. : 06.00.00113-2 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DESPACHO

Fls. 92/110: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042730-02.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.042730-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP043137 JOSE LUIZ SFORZA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IRACI JOSEFA DA CONCEICAO
ADVOGADO : SP205976 ROGERIO CESAR NOGUEIRA
CODINOME : IRACI JOSEJA DA CONCEICAO
No. ORIG. : 04.00.00070-7 1 Vr AURIFLAMA/SP

DESPACHO

Fls. 164: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0043171-80.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.043171-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP051835 LAERCIO PEREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JANDIRA MAESTER DOS REIS
ADVOGADO : SP210219 LUIS HENRIQUE LOPES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 05.00.00102-0 2 Vr MATAO/SP

DESPACHO

Fl.113- Defiro o requerido por mais 30 (trinta) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 14 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002807-90.2008.4.03.6111/SP

2008.61.11.002807-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : JANETE RODRIGUES ALVES
ADVOGADO : SP244111 CARLOS EDUARDO SOARES DA SILVA
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : MARCELO RODRIGUES DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00028079020084036111 1 Vr MARILIA/SP

DESPACHO

Observo que, não obstante a desistência do recurso de apelação pela parte autora, homologada às fls. 215, houve a interposição de apelação, também, pelo INSS (fls. 196/198), a qual pende de apreciação.

Assim, retifique-se a autuação para dela constar a interposição de recurso pelo INSS, com as cautelas de praxe.

Após, tornem conclusos para apreciação.

Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001916-11.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.001916-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP148743 DINARTH FOGACA DE ALMEIDA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE LUIS DO AMARAL
ADVOGADO : SP101244 JOSE CLAUDIO DE MORAES
No. ORIG. : 05.00.00088-8 2 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Defiro o prazo requerido às fls. 112. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00018 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020367-84.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.020367-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP103889 LUCILENE SANCHES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : WALDANIRIO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BRODOWSKI SP
No. ORIG. : 07.00.00110-0 1 Vr BRODOWSKI/SP

DESPACHO

Fls. 126: Manifeste-se o INSS, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006552-35.2009.4.03.6114/SP

2009.61.14.006552-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP125413 MIGUEL HORVATH JUNIOR e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARLI FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP102456 ELENICE FERREIRA DOS SANTOS e outro
No. ORIG. : 00065523520094036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Vistos.

A sentença de fl. 268 determinou a concessão do benefício de auxílio-doença até a efetiva reabilitação para outra atividade laboral ou até tratamento cirúrgico.

A decisão restou mantida em sede recursal (fls. 400/401).

Conforme se verifica às fls. 296/342, o INSS comunicou que inseriu a parte autora em programa de reabilitação profissional, mas que esta o abandonou, "seguindo orientações de seu advogado".

Em resposta ao despacho de fl. 361, a autora afirma estar aguardando vaga para cirurgia, mas nada diz acerca sobre a reabilitação profissional.

Destarte, manifeste-se a parte autora sobre sua participação no programa de reabilitação profissional, visto que essencial à concessão/manutenção do benefício. Prazo de 05 (cinco) dias.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00020 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0014995-59.2009.4.03.6183/SP

2009.61.83.014995-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
PARTE AUTORA : VALDOMIRO PEREIRA FERREIRA incapaz
ADVOGADO : SP220288 ILMA GLEIDE MATOS MALTA SILVA e outro
REPRESENTANTE : MARIA FELICIDADE PEREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP220288 ILMA GLEIDE MATOS MALTA SILVA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202214B LUCIANE SERPA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
SSJ>SP
No. ORIG. : 00149955920094036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Junte o autor o "Termo de Curadora Definitiva", tendo em vista que o de fls. 270 é provisório, no prazo de dez (10) dias.

Intime-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00021 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016251-43.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.016251-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA : ISIDORO ALVES DA CONCEICAO
ADVOGADO : SP183611 SILVIA PRADO QUADROS DE SOUZA e outro
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ADRIANO BUENO DE MENDONCA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00162514320104036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 554- Ciência à parte autora.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001204-26.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.001204-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA HERRERIAS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ANTONIO CARLOS NUNES
ADVOGADO : SP038713 NAIM BUDAIBES e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00012042620104036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

À vista do quanto informado na petição de fls. 295, junte o autor Certidão de Objeto e Pé da ação de Reconhecimento e Dissolução de Sociedade de Fato, que se encontra no Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, no prazo de dez (10) dias.
Intime-se.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011749-49.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.011749-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP207183 LUIZ OTAVIO PILON DE MELLO MATTOS e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : MARCOS VINICIUS ROSA incapaz
ADVOGADO : SP287300 ALESSANDRA REGINA MELLEGA e outro
REPRESENTANTE : CRISTIANE NAYARA SANTIM
ADVOGADO : SP287300 ALESSANDRA REGINA MELLEGA e outro
No. ORIG. : 00117494920104036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Admito os **embargos infringentes** interpostos pela parte autora às fls. 151/153, pois presentes os requisitos de **admissibilidade** previstos no artigo 530 do Código de Processo Civil.

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, 13 de janeiro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001619-69.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.001619-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP108143 PLINIO CARLOS PUGA PEDRINI e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HELIO DE MORAES
ADVOGADO : SP114793 JOSE CARLOS GRACA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00016196920104036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a alegação de fls. 172, **intime-se** o ente autárquico para que junte aos autos o Processo Administrativo (data 17.11.1999) que deu ensejo à concessão do benefício.

Prazo: 10 dias

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005380-11.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.005380-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : PAULO FERNANDES DANEU
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00053801120104036183 10V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 295: Aguarde-se pelo prazo de trinta (30) dias. Oportunamente, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012438-65.2010.4.03.6183/SP

2010.61.83.012438-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP160559 VANESSA BOVE CIRELLO e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DANIEL MIGUEL NUNES
ADVOGADO : SP174445 MARIA ANGELA RAMALHO SALUSSOLIA
: SP111397 OSMAR MOTTA BUENO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00124386520104036183 1V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 158/160: Anote-se com as cautelas de praxe.
Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021638-60.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.021638-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP283999B PRISCILA CHAVES RAMOS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IVONE DA SILVA incapaz

ADVOGADO : SP191553 MÁRCIO BONADIA DE SOUZA
REPRESENTANTE : AMAURI DA SILVA
No. ORIG. : 06.00.00064-7 1 Vr TIETE/SP

DESPACHO

Fls. 210/211: Ciência ao INSS, pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009660-37.2011.4.03.6103/SP

2011.61.03.009660-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : JOSE FRANCISCO ESTEVAN
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP202311 FLAVIA CRISTINA MOURA DE ANDRADE e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00096603720114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Oficie-se à Agência do INSS em Piracicaba-SP, solicitando o envio de cópia reprográfica dos laudos referidos nos PPP's de fls. 75/76, a fim de instruir os presentes autos, no prazo de dez (10) dias. Referido ofício deverá ser instruído com cópia dos PPP's acima referidos.
Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001280-65.2011.4.03.6122/SP

2011.61.22.001280-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : LAURIANA SEVERINA DE OLIVEIRA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP205914 MAURICIO DE LIRIO ESPINACO e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP222237 BRUNO WHITAKER GHEDINE e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00012806520114036122 1 Vr TUPA/SP

DESPACHO

Em consulta ao Sistema Único de Benefícios - DATAPREV, anexo, que deste fica fazendo parte integrante,

verifica-se que a parte autora veio a óbito em 09/09/2012.

Assim, à vista da notícia do falecimento da parte autora, suspendo o processo nos termos do artigo 265, §1º do Código de Processo Civil, pelo prazo de trinta (30) dias, para que eventuais sucessores/herdeiros se habilitem nos autos, sob pena de extinção do feito.

Intime-se

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003909-84.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.003909-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PB013622 LIGIA CHAVES MENDES
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROQUE RODRIGUES MACIEL
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : 07.00.00294-8 2 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Fls. 161/162: Manifeste-se o autor, no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00031 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008231-98.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.008231-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO DE PAULA MOREIRA
ADVOGADO : SP204694 GERSON ALVARENGA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00082319820124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Fls. 109: Ciência ao autor, pelo prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001369-81.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.001369-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : MARIA ILZA DOS SANTOS FERREIRA e outro
: JAIRO FERREIRA
ADVOGADO : SP303139 ADRIANO GUARNIERI e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP175383 LESLIENNE FONSECA DE OLIVEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00013698120124036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Tendo em vista a informação de fls. 116, encaminhem-se os autos ao MM. Juízo "a quo" para cumprimento do despacho de fls. 115, com a transcrição dos depoimentos ali determinada.
Cumprida a diligência, tornem os autos a esta Egrégia Corte.
Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008268-77.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.008268-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PI004179 DANILO CHAVES LIMA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA ANTONIA DA SILVA
ADVOGADO : SP265346 JOÃO JOSÉ CORRÊA e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00082687720124036119 2 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Intime-se a autora a juntar, no prazo de 07 (sete) dias, certidão de casamento atualizada, a fim de comprovar sua relação de dependência econômica com o *de cujus* à época do óbito do segurado.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031470-49.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.031470-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : LUIZ DA SILVA LIMA
ADVOGADO : SP050255 FLORENTINO TRUFILHO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : CE015452 SERGIO COELHO REBOUCAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 11.00.00085-8 1 Vr ADAMANTINA/SP

DESPACHO

Fls. 199: Aguarde-se pelo prazo de trinta (30) dias. Após, tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002541-54.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.002541-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : MARIA APARECIDA VIEIRA
ADVOGADO : SP263353 CLAUDIA SOARES FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP098659 MARCOS AURELIO CAMARA PORTILHO CASTELLANOS e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00025415420134036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Diante do falecimento do(a) autor(a) em 21/03/2014, suspendo o processo por 60 (sessenta) dias, nos termos do art. 265 do CPC, para que seja regularizada a representação processual, juntando o patrono a Certidão de Óbito e promovendo a habilitação dos herdeiros e sucessores neste feito, sob pena de extinção do processo sem julgamento do mérito, consoante o disposto no art. 267, IV e § 3º, do CPC.

Decorrido o prazo, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
MARISA SANTOS
Desembargadora Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004729-20.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.004729-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PB015714 OTACILIO DE ANDRADE SILVA JUNIOR e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SERGIO BERNARDI
ADVOGADO : SP103693 WALDIR APARECIDO NOGUEIRA e outro
No. ORIG. : 00047292020134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Regularize o autor sua representação processual, com a nomeação de curador para representá-lo nos autos, consoante requerido pelo Ministério Público Federal às fls. 96/98, no prazo de dez (10) dias.
Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002541-48.2013.4.03.6105/SP

2013.61.05.002541-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : GIOVANA APARECIDA DE LIMA
ADVOGADO : SP214554 KETLEY FERNANDA BRAGHETTI e outro
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP147871 DOMINGOS ANTONIO MONTEIRO e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00025414820134036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Fls. 210/211: Ciência à autora pelo prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000069-41.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.000069-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : IGOR HENRIQUE VIEIRA DOS SANTOS PIMENTEL incapaz
ADVOGADO : SP253291 GISLAINE DE GIULI PEREIRA TRENTINI e outro
REPRESENTANTE : MAGALI CRISTINA VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP253291 GISLAINE DE GIULI PEREIRA TRENTINI e outro
APELADO(A) : GABRIEL PIMENTEL incapaz
ADVOGADO : SP087304 MARIA DE FATIMA DALBEM FERREIRA e outro
REPRESENTANTE : MARIA APARECIDA LOPES PIMENTEL
ADVOGADO : SP087304 MARIA DE FATIMA D FERREIRA e outro
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP087304 MARIA DE FATIMA DALBEM FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00000694120134036116 1 Vr ASSIS/SP

DESPACHO

Fls. 108/138: Ciência às partes pelo prazo de cinco (05) dias.
Após, dê-se ciência ao Ministério Público Federal.
Intime-se.

São Paulo, 19 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000452-10.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000452-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : MG085936 ISABELA AZEVEDO E TOLEDO COSTA CERQUEIRA e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARLI DE OLIVEIRA COUTO
ADVOGADO : SP166163 DARLEI DENIZ ROMANZINI e outro
No. ORIG. : 00004521020134036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Fls. 84/87: Ciência à autora, pelo prazo de cinco (05) dias.
No mais, aguarde-se pelo prazo de quinze (15) dias as informações referidas na petição de fls. 84. Oportunamente,
tornem conclusos.
Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023298-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.023298-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : EDELTON CARBINATTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MAUDITE SILVA DE ARAUJO
ADVOGADO : SP272906 JORGE SOARES DA SILVA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ARTUR NOGUEIRA SP
No. ORIG. : 10018659520148260666 1 Vr ARTUR NOGUEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de fls. 51/52, que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida pleiteada. Alega, em síntese, que os atestados médicos acostados aos autos não comprovam a existência de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, pois foram produzidos unilateralmente, sem o crivo do contraditório.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a parte autora recebia auxílio-doença quando foi cessado pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual (fl. 32).

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

Os atestados médicos de fls. 40/41, certificam a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em meniscopatia degenerativa, condropatia do joelho D, com artroscopia a ser realizada, além de estar em acompanhamento psiquiátrico por transtorno bipolar não especificado (CID F31.9). Esses documentos declaram, ainda, a sua incapacidade para a realização das atividades laborativas.

Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão das doenças que a acomete e da atividade que exerce como coletora de lixo urbano (fl. 44).

Ademais, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera, em muito, eventual prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que "*A exigência da irreversibilidade insere no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j.6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778.*" (In: NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

2014.03.00.023763-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : DAVID MELQUIADES DA FONSECA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : VERA LUCIA RODRIGUES DE PAULA
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00066817620148260363 1 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de fls. 42/43, que deferiu o pedido de antecipação de tutela jurídica para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida pleiteada. Alega, em síntese, que os atestados médicos acostados aos autos não comprovam a existência de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, pois foram produzidos unilateralmente, sem o crivo do contraditório.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a parte autora recebia auxílio-doença quando foi cessado pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual (fl. 39).

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

O atestado médico de fl. 40, posterior à alta do INSS, certifica a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em valvulopatia reumática e vários procedimentos, como: valvuloplastia por balão de estenose mitral e próteses biológicas mitrais, com movimentação discinética e aumento do gradiente, com átrio esquerdo aumentado. Esse documento declara, ainda, sua incapacidade laborativa.

Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da gravidade da doença que a acomete.

Ademais, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera, em muito, eventual prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que "*A exigência da irreversibilidade inserta no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j.6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778.*" (In: NEGRÃO, Theotonio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

2014.03.00.026512-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ROQUE DA CUNHA MORAES
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00020850520148260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de fls. 52/53, que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida pleiteada. Alega, em síntese, que os atestados médicos acostados aos autos não comprovam a existência de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, pois foram produzidos unilateralmente, sem o crivo do contraditório.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a parte autora recebeu auxílio-doença por dois períodos, ao longo de oito anos, quando foi cessado pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual (fl. 36).

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

O atestado médico de fl. 26, posterior à alta do INSS, certifica a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em fortes dores lombares, pinçamento de espaço L4-L5, outras dorsopatias (CID M54.5).

Esse documento declara, ainda, que continua sem melhora, interferindo na capacidade de realização de atividades laborativas.

Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da doença que a acomete, da atividade que exerce - serviços gerais - e da idade avançada, sessenta e um anos (fl. 19).

Ademais, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera, em muito, eventual prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que *"A exigência da irreversibilidade inserta no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j.6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778." (In: NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)*

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.
São Paulo, 28 de janeiro de 2015.
DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026903-62.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026903-4/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : WHITERLEY VIEIRA SOUTO
ADVOGADO : SP201023 GESLER LEITAO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MOGI MIRIM SP
No. ORIG. : 00067440420148260363 3 Vr MOGI MIRIM/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de fls. 33/35, que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida pleiteada. Alega, em síntese, que os atestados médicos acostados aos autos não comprovam a existência de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, pois foram produzidos unilateralmente, sem o crivo do contraditório.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a parte autora recebeu auxílio-doença por mais de um ano, quando foi cessado pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual (fl. 23).

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

O atestado médico de fl. 24 certifica a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em discopatia degenerativa lombar nos diversos níveis, com dor axial e claudicação neurológica, agravada pelos esforços físicos. Esse documento declara, ainda, não haver prognóstico funcional para retorno às suas funções (motorista).

Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da doença que a acomete, da atividade que exerce - motorista - e da idade avançada, sessenta e dois anos (fl. 18).

Ademais, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera, em muito, eventual prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que *"A exigência da irreversibilidade inserta no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j.6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778." (In: NEGRÃO, Theotônio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)*

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento. Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias. Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028363-84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028363-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038713 MARINA BRITO BATTILANI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MARIA LUISA ALVES DA COSTA
ADVOGADO : SP131810 MARIA APARECIDA TAFNER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00076331120148260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face da r. decisão de fls. 60/61, que deferiu pedido de antecipação de tutela jurídica para o restabelecimento do benefício de auxílio-doença à parte autora.

Aduz a ausência dos requisitos legais que ensejam a concessão da medida pleiteada. Alega, em síntese, que os atestados médicos acostados aos autos não comprovam a existência de incapacidade para o exercício de atividade que lhe garanta a subsistência, pois foram produzidos unilateralmente, sem o crivo do contraditório.

Requer a concessão do efeito suspensivo, tendo em vista o risco de irreversibilidade do provimento.

É o relatório.

Decido.

Trata-se de recurso de agravo interposto sem os requisitos de admissibilidade do seu processamento na forma de instrumento, com fulcro no inciso II do artigo 527 do Código de Processo Civil, por não se verificar hipótese de decisão capaz de impor à agravante lesão grave e de difícil reparação.

Postula o INSS a imediata suspensão da decisão que deferiu a medida de urgência para restabelecimento de auxílio-doença à parte autora. A tanto, faz-se necessária, entre outros requisitos, a prova da permanência da incapacidade para o trabalho.

Vislumbro a presença dessa prova, pelos documentos carreados aos autos, até o momento.

Com efeito, a parte autora recebeu auxílio-doença por quase três anos, quando foi cessado pela perícia médica do INSS, sob a fundamentação de não mais existir incapacidade para o trabalho ou para atividade habitual (fl. 45).

Todavia, sua saúde permanece prejudicada, pois continua submetida às restrições de atividades decorrentes das enfermidades apresentadas.

O atestado médico de fl. 38, posterior à alta do INSS, certifica a persistência das doenças alegadas pela parte autora, consistentes em artrite reumatoide evoluindo com poliartrite severa de mãos, punhos, joelhos e tornozelos, necessitando iniciar tratamento (CID O5.8). Esse documento declara, ainda, a sua incapacidade de retorno ao trabalho.

Embora a perícia médica do INSS tenha concluído pela capacidade da parte autora, entendo que, em princípio, deve ser mantida a decisão agravada, em razão da doença que a acomete e, da idade avançada, sessenta e um anos (fl. 35).

Ademais, a lesão causada ao segurado, em tratamento, supera, em muito, eventual prejuízo material do agravante, que sempre poderá compensá-lo em prestações previdenciárias futuras.

Saliente-se, ainda, que *"A exigência da irreversibilidade inserta no § 2º do art. 273 do CPC não pode ser levada ao extremo, sob pena de o novel instituto da tutela antecipatória não cumprir a excelsa missão a que se destina (STJ-2ª Turma, REsp 144-656-ES, rel. Min. Adhemar Maciel, j.6.10.97, não conheceram, v.u., DJU 27.10.97, p. 54.778." (In: NEGRÃO, Theotonio e GOUVÊA, José Roberto. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 36. ed. São Paulo: Saraiva, 2004, nota 20 ao art. 273, § 2º, p. 378)*

Havendo indícios de irreversibilidade, para ambos os polos do processo, é o juiz, premido pelas circunstâncias, levado a optar pelo mal menor. *In casu*, o dano possível ao INSS é proporcionalmente inferior ao severamente imposto àquele que carece do benefício.

Com essas considerações, tendo em vista o disposto no artigo 1º da Lei n. 11.187, de 19/10/2005, que alterou os artigos 522 e 527, II, do Código de Processo Civil, **converto em retido** este agravo de instrumento.

Com as devidas anotações, remetam-se os autos à Vara de origem, para as providências necessárias.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

DALDICE SANTANA

Desembargadora Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029950-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029950-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : FRANCISCO ALVES DE SANTANA FILHO
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
 : SSJ>SP
No. ORIG. : 00035657120134036183 5V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Francisco Alvez de Santana Filho, em face de decisão proferida em "ação de transformação de aposentadoria por tempo de serviço/contribuição em aposentadoria especial", que indeferiu o pedido de produção de laudo técnico pericial, a fim de comprovar o exercício de atividade insalubre.

A decisão impugnada foi proferida nos seguintes termos:

"1. Fls. 126/129: Indefiro o pedido de produção de prova pericial, por entender desnecessária ao deslinde da ação.

2. Venham os autos conclusos para prolação de sentença."

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante a importância da prova requerida, a fim de comprovar o alegado.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais.

"Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento."

A teor do art. 527, II, do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, o relator deve converter o agravo de instrumento em retido, não hipótese de não se detectar lesão grave e de difícil reparação decorrente da decisão agravada, ressalvada a forma por instrumento nos casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:

II- converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;"

É certo que a prova é dirigida ao Juiz da causa, cabendo ao magistrado examinar a necessidade ou não da produção da prova requerida para o julgamento da causa, conforme seu convencimento - inclusive, o qual pode ser favorável à pretensão do autor da causa.

Destarte, por não se verificar no caso dos autos a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação decorrente da decisão agravada para a pretensão do autor, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido.

Ante o exposto, converto o agravo de instrumento em retido.

Int.

Após, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030432-89.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030432-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : ALZIRA RODRIGUES DA SILVA
ADVOGADO : SP139855 JOSE CARLOS GOMES PEREIRA MARQUES CARVALHEIRA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE PIRATININGA SP
No. ORIG. : 00013355320148260458 1 Vr PIRATININGA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Alzira Rodrigues da Silva, em face de decisão proferida em ação de benefício previdenciário, nos seguintes termos:

"Considerando o decidido pelo STF no julgamento do RE 631240, à parte-autora para que comprove nos autos o prévio pedido na esfera administrativa".

Em suas razões de inconformismo, sustenta a agravante ser inútil o prévio requerimento administrativo, pois o réu INSS denega de plano o pedido de aposentadoria rural.

Ademais, a teor da Súmula/TRF3 n. 09 é desnecessário o prévio exaurimento da via administrativa como requisito para a ação de natureza previdenciária.

Pugna pelo provimento do recurso, a fim de que seja determinado ao Juízo *a quo* o processamento do feito,

independentemente de prévio procedimento administrativo.

É o relatório.

Decido.

A Lei nº 11.187/2005 tornou a modalidade retida de agravar como regra, em observância aos princípios da celeridade, economia e efetividade processuais.

"Art. 522. Das decisões interlocutórias caberá agravo, no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por instrumento."

A teor do art. 527, II, do CPC pela Lei 11.187, de 19.10.05, o relator deve converter o agravo de instrumento em retido, não hipótese de não se detectar lesão grave e de difícil reparação decorrente da decisão agravada, ressalvada a forma por instrumento nos casos de inadmissão da apelação e seus efeitos.

*"Art. 527. Recebido o agravo de instrumento no tribunal, e distribuído incontinenti, o relator:
II- converterá o agravo de instrumento em agravo retido, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, mandando remeter os autos ao juiz da causa;"*

In casu, a decisão agravada tão somente determina à autora a juntada de requerimento administrativo, com fulcro no julgamento do RE 631240 - não há qualquer menção à suspensão ou extinção do feito.

Cabe à autora cumprir a determinação e, na hipótese de não cumprimento, justificar ao Juiz da causa os motivos do não atendimento da requisição.

Destarte, por não se verificar a possibilidade de lesão grave e de difícil reparação decorrente da decisão agravada, a hipótese é de conversão do agravo de instrumento em retido.

Ante o exposto, converto o agravo de instrumento em retido.

Int.

Após, baixem os autos à Vara origem.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032206-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032206-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : ADELINE GARCIA MATIAS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : PAULO AVELINO DA SILVA

ADVOGADO : SP242795 IDENE APARECIDA DELA CORT
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITARIRI SP
No. ORIG. : 00023219520108260280 1 Vr ITARIRI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face de decisão proferida em execução de sentença, nos seguintes termos:

"O INSS, a despeito de haver sido intimado a oferecer embargos quando da apresentação dos cálculos pela parte contrária, conforme fls. 151/155, e despacho de fl. 156, deixou de assim proceder, conforme certidão de fl. 171, pelo que preclusa a possibilidade de discussão dos cálculos pela referida autarquia."

Em suas razões de inconformismo, sustenta o agravante que no prazo de apresentação dos embargos, apresentou os cálculos que reputava corretos; entretanto, não nomeou os cálculos como embargos à execução, mas sim de execução invertida.

Aduz que tal fato não exime o Juiz de apreciar a correção dos valores apresentados pela parte autora.

Além disso, exsurge, de plano, excesso de execução, uma vez que dos cálculos apresentados pelo autor, o valor do principal importa em R\$ 8.544,03; enquanto, os honorários advocatícios, fixados em sentença em 15% do valor dos atrasados, montam em R\$ 6.133,61 - o que não se afigura correto.

Pugna pelo provimento do presente recurso.

É o relatório.

Decido.

Conforme se depreende dos autos o INSS foi citado para opor embargos à execução; porém, equivocadamente apresentou cálculos a título de "execução invertida".

Em decorrência deste fato, os cálculos apresentados pelo INSS não foram conhecidos e certificou-se o decurso de prazo para a apresentação de embargos.

Anoto que os cálculos apresentados pelo INSS diferem daqueles apresentados pelo autor e, principalmente, divergem substancialmente do montante cobrado pelo autor a título de honorários advocatícios.

Ainda que não se considerem embargados os cálculos do autor, é certo que ao INSS não aplicam eventuais efeitos da revelia, ante o disposto no art. 320, II, do CPC. Além disso, em se tratando de título executivo judicial, o cumprimento da obrigação pelo devedor deve observar, unicamente, a coisa julgada.

Na evidência de inclusão de parcelas indevidas quando da elaboração dos cálculos pelas partes, em inobservância ao título executivo judicial, é cabível ao Juiz da execução promover sua correção. Ademais, a homologação de cálculos com erros aritméticos, não faz coisa julgada.

Nesse sentido, a jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. APRESENTAÇÃO DE MEMORIAL DE CÁLCULOS PELO CREDOR. INTERVENÇÃO DA CONTADORIA JUDICIAL DEMONSTRANDO QUE O VALOR DO CRÉDITO EXEQÜENDO É SUPERIOR AO REQUERIDO PELO EXEQÜENTE. OFENSA À COISA JULGADA. IMPOSSIBILIDADE. ERRO DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DE VALORES DEVIDOS. POSSIBILIDADE DE CORREÇÃO. O ERRO NO CÁLCULO DO VALOR EXECUTADO NÃO ENSEJA A RENÚNCIA TÁCITA DO DIREITO AO CRÉDITO REMANESCENTE.

1. A conta que enseja o precatório, bem como a elaboração do mesmo, não pode violar a coisa julgada.

Precedentes: RMS 28.033/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 16 de abril de 2009; REsp 702.849/RJ, Relator Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ de 30 de setembro de 2008; e

EREsp 208.109/RS, Relator Ministro Barros Monteiro, Corte Especial, DJ de 11 de dezembro de 2006

2. Compete ao juiz de primeiro grau decidir a respeito da expedição de precatório complementar. (Resp 596743/SP, Segunda Turma, Min. João Otávio de Noronha, DJ de 22.11.2004; Resp 399.037/SP, Min. Jorge Scartezzini, 5ª T., DJ de 26.04.2004; Eresp 150.985/SP, Min. José Delgado, 1ª S., DJ de 1998), bem como que, em havendo precatório complementar, é incabível nova citação da Fazenda Pública para, querendo, opor embargos nos termos do art. 730 do CPC. O novo precatório decorre de incidente da execução em curso, que não foi extinta (AgRg no Ag 680.814/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/08/2005, DJ 22/08/2005 p. 138)

3. In casu, o exeqüente, para fins de precatório complementar, requereu o recebimento de saldo remanescente, apresentando cálculos de liquidação no valor de R\$ 83.744,22 (e-STJ fl. 43), tendo o Fisco impugnado referido cálculo, indicando que o crédito seria no valor de R\$ 13.261,84 (e-STJ fl. 51). Diante da discordância entre as contas, os autos foram remetidos à Contadoria Judicial, que apresentou, como valor devido, a importância de R\$ 167.298,28 (e-STJ fls. 54/55). O Juízo Federal da 10ª Vara de São Paulo/SP proferiu decisão, com entendimento corroborado pelo Tribunal local, onde chegaram a seguinte conclusão, verbis: "A conta elaborada pelo Contador do Juízo, fls. 273, sana os defeitos apontados na execução, tendo em vista estar em conformidade com a R. Sentença/V. Acórdão. Foram considerados os índices de correção monetária que refletem a real inflação do período, os quais decorrem da Jurisprudência consolidada no Superior Tribunal de Justiça. Entretanto, não pode o Juízo aumentar o pedido inicial do autor." (e-STJ fl. 67).

4. Deveras, forçoso ressaltar que, com a modificação introduzida pela Lei n.º 8.898/94, legislação processual civil vigente à época, não mais se fazia necessária a liquidação de sentença por cálculo do contador, incumbindo à exequente a apresentação da memória de cálculo discriminada, na forma do art. 604, do CPC. Todavia, verificada discrepância de valores, era permitido ao juiz nomear contador, com a finalidade de apurar o quantum devido pelo exeqüente, exatamente o que ocorreu nos presentes autos.

5. No presente caso, o próprio órgão julgador reconhece que o cálculo elaborado pela Seção de Contas do Juízo é o correto, nos termos da coisa julgada executada, limitando, porém, a expedição de precatório complementar à primeira cifra apresentada pelo exeqüente, tendo em vista o valor do pedido, com base nos cálculos apresentados pelo próprio credor.

6. Ocorre que, o erro no cálculo do valor executado, consubstanciado na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos, caracteriza manifestação incorreta da vontade do credor, hipótese em que não se opera a coisa julgada (podendo, o equívoco, ser corrigido a qualquer tempo, até mesmo de ofício, à luz do disposto no artigo 463, I, do CPC), configurando argumento apto a ilidir a presunção de satisfação integral da dívida, desde que o exercício da pretensão executiva não se encontre fulminado pela prescrição.

7. Realmente, a análise do tema, à luz da novel jurisprudência desta Corte e da legislação atinente à matéria, conduz às conclusões assentadas pela Primeira Turma, no julgamento do RMS 27478/SP, Rel. Ministra Denise Arruda, DJ de 16/04/2009: "(...) 2. O erro de cálculo, caracterizado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos, não faz coisa julgada, podendo ser corrigido até mesmo de ofício, conforme o disposto no art. 463, I, do Código de Processo Civil.

3. Atualmente, o art. 1º-E da Lei 9.494/97, incluído pela Medida Provisória 2.180-35/2001, permite ao Presidente do Tribunal, de ofício ou a requerimento das partes, proceder à revisão das contas elaboradas para aferir o valor dos precatórios antes de seu pagamento ao credor.

4. Entretanto, o erro de cálculo que não faz coisa julgada, corrigível até mesmo de ofício, é tão-somente o erro aritmético, configurado pela omissão ou equívoco na inclusão de parcelas indevidas ou na exclusão de valores devidos.

(...) 8. Ademais, o erro no cálculo do valor executado não enseja a renúncia tácita do direito ao crédito remanescente, causa extintiva do feito executivo prevista no inciso III, do artigo 794, do CPC.

Realmente, a Corte Especial no julgamento do recurso especial representativo de controvérsia decidiu que: "A renúncia ao crédito exequendo remanescente, com a conseqüente extinção do processo satisfativo, reclama prévia intimação, vedada a presunção de renúncia tácita." (REsp 1143471/PR, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 03/02/2010, DJe 22/02/2010) 9. Recurso especial provido.

(REsp 1176216/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 17/11/2010)

In casu, exsurge evidente erro de cálculo na execução promovida pela autora, em decorrência do valor cobrado a título de honorários advocatícios, como também a necessidade de se dirimir a diferença dos cálculos do valor principal apontado pelas partes.

Dessa feita, a fim de se evitar prejuízo ao Erário, entendo por medida cabível à espécie determinar a remessa dos autos à Contadoria Judicial para fins de se aferir a correção dos cálculos do autor.

Ante o exposto, **concedo parcialmente o efeito suspensivo** para determinar a remessa dos autos à Contadoria

Judicial, para se aferir a correção dos cálculos do autor.

Comunique-se ao Juízo *a quo*.

Int.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032260-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032260-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : LAERTE SEGALA
ADVOGADO : SP162506 DANIELA APARECIDA LIXANDRAO DE BRITTO CATANESE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00090197620148260022 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face decisão proferida em ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido final de concessão de aposentadoria por invalidez, que deferiu o pedido de antecipação da tutela, nos seguintes termos:

"Concedo ao autor os benefícios da assistência judiciária, anotando-se.

O autor é vigilante (armado) e segundo relata seu médico, o mesmo possui histórico familiar de dois suicídios e parentes com depressão e com prognóstico ruim. Neste contexto, levando em conta que o mesmo não se encontra em condições de exercer sua atividade laboral, entendo presentes os requisitos para que seja antecipado os efeitos da tutela, determinando por conseguinte ao requerido o imediato restabelecimento do benefício auxílio-doença até que seja examinado o mérito da presente ação."

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS, que submetido à perícia médica oficial o autor está apto para o trabalho, razão pela qual o ato de indeferimento de continuidade do benefício de auxílio-doença goza presunção de veracidade e legitimidade, não sendo pois, passível de desconstituição por laudo produzido por médico particular.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo e provimento do recurso.

É o relatório.

Decido.

A teor do que se depreende do laudo de fl. 35/36, subscrito por médico psiquiatra, vinculado ao serviço público de saúde, o autor é acometido de transtorno bipolar, com histórico de explosões de raiva e agressões domésticas e em via pública.

Cabe ao Juiz apreciar livremente a prova acostada, não estando vinculado à conclusão do perito.

A incapacidade laborativa deve ser atestada em razão da atividade exercida pelo autor.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA - EXISTÊNCIA. O JUIZ NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. 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.

2. 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.

3. No presente caso, ainda que o jurisperito tenha concluído pela ausência de incapacidade laborativa na parte autora, as sequelas deixadas por sua patologia (neoplasia mamária) são incompatíveis com o exercício de sua atividade habitual de costureira em tapeçaria, a qual, notadamente, exige a realização de esforços físicos e movimentos repetitivos com os membros superiores. Inaptidão total e temporária ao trabalho.

4. Embora a perícia médica judicial tenha grande relevância em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, o Juiz NÃO está adstrito às conclusões do jurisperito.

5. Requisitos legais preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 1898528, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTRIÇÃO FÍSICA INCOMPATÍVEL COM ATIVIDADE PROFISSIONAL HABITUAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. TERMO FINAL.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, que já se submeteu a sete intervenções cirúrgicas para correção de hérnia inguinal, a necessidade do tratamento cirúrgico do joelho e, considerando que exerce atividade (vigia) que exige destreza para deambulação, incompatível com a restrição física atestada pelo perito judicial e demais documentos médicos, mantida a condenação do réu ao benefício de auxílio-doença, por ser inviável, pelo menos por ora, o retorno demandante ao exercício de suas atividades habituais, enquanto não for submetido a tratamento médico adequado.

II - Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença em 01.12.2007, data da comunicação do indeferimento do pedido, vez que em sede administrativa já haviam sido apresentados documentos médicos, expedidos por serviço público de saúde (novembro de 2007), comprobatórios da incapacidade temporária, confirmada pela perícia judicial.

III - Ajuizada a ação antes de 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juros de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na novel legislação. Precedentes do STJ.

IV - No que tange ao termo final de incidência dos juros de mora, não deve ser conhecido o recurso, pois a decisão agravada ressaltou que a incidência dar-se-á até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Precedentes do STF.

V - Agravo do INSS, não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

(AC 1569275, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1
DATA:18/04/2011)

In casu, em caráter **excepcional**, face ao histórico atestado pelo médico-psiquiatra, no sentido de que moléstia do autor o incapacita para o exercício de sua profissão (vigilante armado), entendo que, em sede de cognição sumária, o retorno à sua atividade laborativa imporia risco de morte ou lesão grave à pessoa do autor, como também a terceiros.

Ante a ausência de elementos aptos a infirmar o laudo médico acostado pelo autor, decisão agravada, por ora, deve ser mantida.

A presente decisão poderá ser revista a qualquer tempo, antes da prolação da sentença, mediante a apresentação de novos elementos probatórios.

Ante o exposto, nego o efeito suspensivo.

Int.

São Paulo, 13 de janeiro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008242-11.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.008242-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : MARIA DA GRACA ALMEIDA BUENO
ADVOGADO : SP235758 CARLOS EDUARDO VIANA KORTZ
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 13.00.00065-9 2 Vr ITAPETININGA/SP

DESPACHO

Considerando que as cópias reprográficas juntadas com a inicial estão incompletas, com algumas partes faltantes (fls. 13/33), junte a autora cópia reprográfica integral dos mesmos, no prazo de cinco (05) dias.
Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
FERREIRA LEITE
Juiz Federal Convocado

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009373-21.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.009373-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PE027820 JAIME TRAVASSOS SARINHO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EDSON TAKASHI WADA
ADVOGADO : SP163406 ADRIANO MASSAQUI KASHIURA
No. ORIG. : 12.00.00045-3 1 Vr PACAEMBU/SP

DESPACHO
Fls. 186/190 - Ciência ao INSS.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019554-81.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019554-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ALMIRO DALISIO MARQUESINI
ADVOGADO : SP053238 MARCIO ANTONIO VERNASCHI
No. ORIG. : 13.00.00122-7 1 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Recebo os embargos infringentes opostos pela parte autora às fls. 161/173.
Prossiga-se, para os fins do disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal.
Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00052 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020960-40.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.020960-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP201094 ODAIR LEAL BISSACO JUNIOR
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : EUNICE CLEUDE MARQUESINI

ADVOGADO : SP213986 RONALDO CARLOS PAVAO
No. ORIG. : 30023824820138260457 2 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DECISÃO

Recebo os embargos infringentes opostos pela parte autora às fls. 194/223.
Prossiga-se, para os fins do disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal.
Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021803-05.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.021803-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP253782 ANDRE AUGUSTO LOPES RAMIRES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE ROBERTO MIRANDA
ADVOGADO : SP140426 ISIDORO PEDRO AVI
No. ORIG. : 10003553420148260347 2 Vr MATAO/SP

DECISÃO

Recebo os embargos infringentes opostos pela parte autora às fls. 287/292.
Prossiga-se, para os fins do disposto no art. 260, § 2º, do Regimento Interno deste Tribunal.
Intime-se.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.
GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0028426-85.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.028426-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
APELANTE : DEVANIR RODRIGUES DA SILVA DOS SANTOS e outro
: ALLAN APARECIDO DA SILVA DOS SANTOS incapaz
ADVOGADO : SP268688 ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO
REPRESENTANTE : DEVANIR RODRIGUES DA SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP268688 ROBERTO APARECIDO RODRIGUES FILHO
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 13.00.00054-0 1 Vr SOCORRO/SP

DESPACHO

Conforme a certidão de óbito de fl. 51, a declarante do óbito de Alaercio Alves dos Santos foi Daniela Cristina Brandão Balieiro, residente no mesmo endereço do falecido.

Ademais, verifica-se, do mesmo documento, que o extinto tinha, além do autor, outros três filhos, Sonia, Sueide e Alailton, cujas idades não foram informadas pelo Cartório.

Sendo assim, intimem-se os autores para que, no prazo de 15 (quinze) dias, informem qual a relação da declarante do óbito com o *de cujus*, bem como tragam aos autos documentos que comprovem as idades dos demais filhos do falecido.

Após, tornem conclusos.

São Paulo, 15 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039171-27.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039171-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP269285 RAFAEL DUARTE RAMOS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : BENEDITO AUGUSTO RAKOV
ADVOGADO : SP139831 ROSEMARIE GAZETTA MARCONATO
No. ORIG. : 13.00.00000-2 2 Vr IBITINGA/SP

DESPACHO

Fls. 120 - Manifeste-se o INSS sobre o alegado pela parte autora.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00056 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039657-12.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.039657-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : AUDINEIA MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : SP311302 JOSÉ CARLOS CEZAR DAMIÃO
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP258362 VITOR JAQUES MENDES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 40023630920138260624 1 Vr TATUI/SP

DESPACHO

Considerando que a mídia na qual foram gravados os depoimentos colhidos em audiência, não foi juntada a estes autos, consoante se verifica da certidão de fls. 79, converto o julgamento em diligência para que baixem os autos à instância de origem e ali sejam transcritos os depoimentos colhidos.

Com a transcrição, tornem os autos a esta Egrégia Corte.

Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

00057 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000027-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000027-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : DEUSA MARIA DE MORAES
ADVOGADO : SP170713 ANDREA RAMOS GARCIA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00051435720144036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo INSS em face decisão proferida em ação de restabelecimento de auxílio-doença com pedido final de concessão de aposentadoria por invalidez, que deferiu o pedido de antecipação da tutela, nos seguintes termos:

Em suas razões de inconformismo, sustenta o INSS, que submetido à perícia médica oficial o autor está apto para o trabalho, razão pela qual o ato de indeferimento de continuidade do benefício de auxílio-doença goza presunção de veracidade e legitimidade, não sendo, pois, passível de desconstituição por laudo produzido por médico particular.

Pugna pela concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

A teor do que se depreende dos autos, a autora, trabalhadora rural, é acometida de osteoporose e osteoartrose e esteve em gozo de auxílio-doença de dezembro/2010 a setembro/2014.

O INSS indeferiu a prorrogação do benefício, com fundamento em perícia, não acostada aos autos, que atestou a inexistência de incapacidade laboral.

Cabe ao Juiz apreciar livremente a prova acostada, não estando vinculado à conclusão do perito.

A incapacidade laborativa deve ser atestada em razão da atividade exercida pelo(a) autor(a).

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. APOSENTADORIA POR INVALIDEZ OU

AUXÍLIO-DOENÇA. ARTIGOS 42 A 47 E 59 A 62 DA LEI Nº 8.213, DE 24.07.1991. INCAPACIDADE LABORATIVA - EXISTÊNCIA. O JUIZ NÃO ESTÁ ADSTRITO AO LAUDO PERICIAL. AGRAVO DESPROVIDO.

1. 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.

2. 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.

3. No presente caso, ainda que o jurisperito tenha concluído pela ausência de incapacidade laboral na parte autora, as sequelas deixadas por sua patologia (neoplasia mamária) são incompatíveis com o exercício de sua atividade habitual de costureira em tapeçaria, a qual, notadamente, exige a realização de esforços físicos e movimentos repetitivos com os membros superiores. Inaptidão total e temporária ao trabalho.

4. Embora a perícia médica judicial tenha grande relevância em matéria de benefício previdenciário por incapacidade, o Juiz NÃO está adstrito às conclusões do jurisperito.

5. Requisitos legais preenchidos.

6. Agravo legal a que se nega provimento.

(AC 1898528, Rel. Desembargador Federal Fausto De Sanctis, Sétima Turma, e-DJF3 Judicial 1

DATA:22/01/2014)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO PREVISTO NO §1º ART.557 DO C.P.C. AUXÍLIO-DOENÇA. RESTRIÇÃO FÍSICA INCOMPATÍVEL COM ATIVIDADE PROFISSIONAL HABITUAL. TERMO INICIAL. JUROS DE MORA. LEI 11.960/09. TERMO FINAL.

I - Tendo em vista a patologia apresentada pelo autor, que já se submeteu a sete intervenções cirúrgicas para correção de hérnia inguinal, a necessidade do tratamento cirúrgico do joelho e, considerando que exerce atividade (vigia) que exige destreza para deambulação, incompatível com a restrição física atestada pelo perito judicial e demais documentos médicos, mantida a condenação do réu ao benefício de auxílio-doença, por ser inviável, pelo menos por ora, o retorno demandante ao exercício de suas atividades habituais, enquanto não for submetido a tratamento médico adequado.

II - Mantido o termo inicial do benefício de auxílio-doença em 01.12.2007, data da comunicação do indeferimento do pedido, vez que em sede administrativa já haviam sido apresentados documentos médicos, expedidos por serviço público de saúde (novembro de 2007), comprobatórios da incapacidade temporária, confirmada pela perícia judicial.

III - Ajuizada a ação antes de 29.06.2009, advento da Lei 11.960/09 que alterou os critérios de juros de mora, estes continuam a incidir à taxa de 1% ao mês, a contar de 10.01.2003, não se aplicando os índices previstos na novel legislação. Precedentes do STJ.

IV - No que tange ao termo final de incidência dos juros de mora, não deve ser conhecido o recurso, pois a decisão agravada ressaltou que a incidência dar-se-á até a data da conta de liquidação que der origem ao precatório ou a requisição de pequeno valor - RPV. Precedentes do STF.

V - Agravo do INSS, não conhecido em parte e, na parte conhecida, improvido (art.557, §1º, do C.P.C.).

(AC 1569275, Rel. Desembargador Federal Sergio Nascimento, Décima Turma, e-DJF3 Judicial 1

DATA:18/04/2011)

*In casu, em caráter **excepcional**, tendo em vista o laudo médico de fl. 47, que atesta existência das causas que incapacitam o(a) autor(a) desde 2010 (concessão do auxílio-doença) e, ante a ausência de elementos aptos a infirmar o laudo médico acostado pelo(a) autor(a), a decisão agravada, por ora, deve ser mantida.*

A presente decisão poderá ser revista a qualquer tempo, antes da prolação da sentença, mediante a apresentação de novos elementos probatórios.

Ante o exposto, **nego** o efeito suspensivo.

Int.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00058 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000010-73.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.000010-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERREIRA LEITE
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP281579 MARCELO PASSAMANI MACHADO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA CLEMENTINA FELIPE MORAES CORREA
ADVOGADO : SP224793 KARINA FUZETE
No. ORIG. : 11.00.00122-5 3 Vr JABOTICABAL/SP

DESPACHO

Considerando que a certidão de óbito juntada às fls. 14 está ilegível, esclareça a autora quantos filhos o segurado teve, quais as idades dos mesmos, juntando aos autos as respectivas certidões de nascimento, no prazo de dez (10) dias.

Em igual prazo, junte a autora, também, cópia reprográfica legível da certidão de óbito de fls. 14.

Oportunamente, tornem conclusos.

Intime-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

FERREIRA LEITE

Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 12700/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018927-50.1975.4.03.6182/SP

1975.61.82.018927-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : LABORATORIO NEOMED S/A
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00189275019754036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.

2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.

3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0097702-11.1977.4.03.6182/SP

1977.61.82.097702-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : S/A RADIO TUPAN massa falida
No. ORIG. : 00977021119774036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0459910-79.1982.4.03.6182/SP

1982.61.82.459910-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : IND/ DE ROUPAS REGENCIA S/A massa falida e outro
: ANTONIO JOSE ALVES
ADVOGADO : RAMON COELHO
No. ORIG. : 04599107919824036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ENCERRAMENTO DA FALÊNCIA. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. No tocante à alegação de ofensa à Cláusula de Reserva de Plenário (art. 97 da Constituição Federal), em razão de suposto afastamento do art. 4, § 2º da Lei de Execuções Fiscais não se discutiu nos autos qualquer tese acerca da constitucionalidade ou não de citados artigos, seja expressamente ou implicitamente, não restando violado o artigo 97 da Constituição Federal e a Súmula Vinculante 10 do STF.
4. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
5. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0488227-19.1984.4.03.6182/SP

1984.61.82.488227-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
REU(RE) : CONSTRUTORA BRASEU S/A massa falida
ADVOGADO : JOSE TRONCOSO JUNIOR
No. ORIG. : 04882271919844036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0755612-63.1985.4.03.6182/SP

1985.61.82.755612-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto de Administracao da Previdencia e Assistencia Social IAPAS/INSS
REU(RE) : CONSTRUTORA BRASEU S/A massa falida
ADVOGADO : JOSE TRONCOSO JUNIOR
No. ORIG. : 07556126319854036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0701228-38.1995.4.03.6106/SP

98.03.071087-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : COOPERATIVA AGROPECUARIA MISTA E DE CAFEICULTORES DA ALTA
ARARAQUARENSE CAFEALTA
ADVOGADO : SP091755 SILENE MAZETI
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J RIO PRETO SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 95.07.01228-1 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

RETRATAÇÃO. ART. 543-C, II, § 7º, CPC. AGRAVO LEGAL. ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1- No julgamento do REsp 1.198.108/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que não há falar-se em agravo manifestamente infundado ou inadmissível, quando sua interposição visa ao esgotamento da instância ordinária com o propósito de viabilizar o acesso aos Tribunais Superiores.

2- No presente caso, ao apreciar o agravo legal interposto, o então Relator aplicou a censura prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o recurso seria manifestamente infundado.

3- Estando a matéria decidida em desconformidade com o julgamento proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, impõe-se a adequação do julgado.

4- Juízo de retratação positivo para excluir a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, no montante de 1% do valor atualizado da causa, mantendo no mais, o acórdão que negou provimento ao recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, excluir a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, no montante de 1% do valor atualizado da causa, mantendo no mais, o acórdão que negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011565-14.1996.4.03.6100/SP

1999.03.99.012003-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 02/02/2015 757/816

AUTOR(A) : EPHIGENIO LEAO DOS SANTOS e outros
: EDISON LUIZ BARSOTTI
: EDMAR CORREIA SANTOS
: ERICO DA SILVA DANTAS
: GERSON CHICRI SABBAG
: GERCINO MARINHO DO NASCIMENTO
: GENTIL PEREIRA DA SILVA
: GERALDO MESSORA DE CASTILHO
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO
REU(RE) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : FRANCISCO VICENTE DE MOURA CASTRO
PARTE AUTORA : EURIPEDES RODRIGUES DA SILVA e outros
: GENIVALDO GOMES DA SILVA
ADVOGADO : LUIZ FERNANDO MARTINS MACEDO
No. ORIG. : 96.00.11565-6 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO LEGAL. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023458-37.1999.4.03.9999/SP

1999.03.99.023458-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : TUBERFIL IND/ E COM/ DE TUBOS LTDA
ADVOGADO : SP041036 ADHERBAL BASSI GARCIA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE INDAIATUBA SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 97.00.00001-1 A Vr INDAIATUBA/SP

EMENTA

RETRATAÇÃO. ART. 543-C, II, § 7º, CPC. AGRAVO LEGAL. ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1- No julgamento do REsp 1.198.108/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que não há falar-se em agravo manifestamente infundado ou inadmissível, quando sua interposição visa ao esgotamento da instância ordinária com o propósito de viabilizar o acesso aos Tribunais Superiores.

2- No presente caso, ao apreciar o agravo legal interposto, o então Relator aplicou a censura prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o recurso seria manifestamente infundado.

3- Estando a matéria decidida em desconformidade com o julgamento proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, impõe-se a adequação do julgado.

4- Juízo de retratação positivo para excluir a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, no montante de 1% do valor atualizado da causa, mantendo, no mais, o acórdão que negou provimento ao recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, excluir a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, no montante de 1% do valor atualizado da causa, mantendo, no mais, o acórdão que negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000935-67.1999.4.03.6107/SP

1999.61.07.000935-9/SP

RELATOR	: Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE	: CRACCO IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA
ADVOGADO	: SP145998 ALESSANDRA MARIKO GARZOTTI e outro
APELADO(A)	: Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO	: SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE	: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO	: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

EMENTA

RETRATAÇÃO. ART. 543-C, II, § 7º, CPC. AGRAVO LEGAL. ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1- No julgamento do REsp 1.198.108/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que não há falar-se em agravo manifestamente infundado ou inadmissível, quando sua interposição visa ao esgotamento da instância ordinária com o propósito de viabilizar o acesso aos Tribunais Superiores.

2- No presente caso, ao apreciar o agravo legal interposto, o então Relator aplicou a censura prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o recurso seria manifestamente inadmissível e infundado.

3- Estando a matéria decidida em desconformidade com o julgamento proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, impõe-se a adequação do julgado.

4- Juízo de retratação positivo para excluir a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo

Civil, no montante de 5% do valor atualizado da causa, mantendo, no mais, o acórdão que negou provimento ao recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, excluir a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, no montante de 5% do valor atualizado da causa, mantendo, no mais, o acórdão que negou provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009440-63.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.009440-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : BANCO SAFRA S/A
ADVOGADO : SP065295 GETULIO HISAIKI SUYAMA e outro
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116238 SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
APELADO(A) : MIGUEL RODRIGUES TIERNO e outro
: RITA DE CASSIA DE BRITO RODRIGUES TIERNO
ADVOGADO : SP055138 MARCIA APARECIDA DA SILVA ANNUNCIATO

EMENTA

RETRATAÇÃO. ART. 543-C, II, § 7º, CPC. AGRAVO LEGAL. ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1- No julgamento do REsp 1198108/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que não há falar-se em agravo manifestamente infundado ou inadmissível, quando sua interposição visa ao esgotamento da instância ordinária com o propósito de viabilizar o acesso aos Tribunais Superiores.

2- No presente caso, ao apreciar o agravo legal interposto, o então Relator aplicou a censura prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o recurso seria manifestamente inadmissível.

3- Estando a matéria decidida em desconformidade com o julgamento proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, impõe-se a adequação do julgado.

4- Juízo de retratação positivo para excluir a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, no montante de 1% do valor atualizado da causa, mantendo no mais, o acórdão que não conheceu do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, excluir a aplicação da multa prevista no art. 557, §2º, do Código de Processo Civil, no montante de 1% do valor atualizado da causa, mantendo no mais, o acórdão que não conheceu do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0038417-13.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.038417-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : DIARTE EDITORA COML/ DE LIVROS LTDA e outros
: HELENA MATIKO URATA
: NELSON SHIGUETOSHI URATA
ADVOGADO : SP190111 VERA LÚCIA MARINHO DE SOUSA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO
: >1ªSSJ>SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA OS SÓCIOS. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.
1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001744-15.2003.4.03.6108/SP

2003.61.08.001744-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
AUTOR(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : AIRTON GARNICA
REU(RE) : HEBERSON DEMETRIO PINTO
No. ORIG. : 00017441520034036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005722-87.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.005722-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : ELIZABETH ROMAO e outros
: TOSHIYUKI UJIKAWA
: SIRLEI DEIZE PITASSI
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO e outro
APELADO(A) : JUSSARA KIMIE STELLA e outro
: KUNIO SADO
ADVOGADO : SP112026 ALMIR GOULART DA SILVEIRA e outro
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00057228720044036100 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002006-10.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.002006-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : TUBANDT IND/ METALURGICA LTDA e outros
: GILBERTO TUBANDT
: WANDA SELMA TUBANDT
ADVOGADO : SP071231 NELSON RUBENS DE SOUZA 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 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SJJ>
: SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL PARA OS SÓCIOS. PRESCRIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029207-88.2006.4.03.9999/SP

2006.03.99.029207-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP178378 LUIS FERNANDO CORDEIRO BARRETO
APELADO(A) : MARCO ANTONIO COFFONE e outro
: DENIZE SPECCHIO GRIZOLLI COFFONE
ADVOGADO : SP107699 JOAO BOSCO BRITO DA LUZ
EXCLUIDO : BANCO ECONOMICO S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : SP287359 ABRAÃO JOSE MARQUES DE PAULA
No. ORIG. : 98.00.00286-2 2 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RETRATAÇÃO. ART. 543-C, II, § 7º, CPC. AGRAVO LEGAL. ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1- No julgamento do REsp 1198108/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que não há falar-se em agravo manifestamente infundado ou inadmissível, quando sua interposição visa ao esgotamento da instância ordinária com o propósito de viabilizar o acesso aos Tribunais Superiores.

2- No presente caso, ao apreciar o agravo legal interposto, o então Relator aplicou a censura prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o recurso seria manifestamente inadmissível.

3- Estando a matéria decidida em desconformidade com o julgamento proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, impõe-se a adequação do julgado.

4- Juízo de retratação positivo para excluir a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, no montante de 1% do valor atualizado do débito, mantendo no mais, o acórdão que não conheceu do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, excluir a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, no montante de 1% do valor atualizado do débito, mantendo no mais, o acórdão que não conheceu do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015783-36.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.015783-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ISABELA POGGI RODRIGUES e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ASSUNTA SILVERIO GAIO e outros

2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034835-24.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.034835-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : COML/ S SCROCHIO LTDA e outros
: HOMERO CARLOS SCROCCHIO
: NILSON SCROCHIO
ADVOGADO : SP128862 AGUINALDO ALVES BIFFI
APELADO(A) : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 03.00.00111-8 1 Vr BIRIGUI/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. PENDÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00019 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048471-57.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.048471-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELADO(A) : TOSIAKI UTIYAMA e outro
: TOSIAKI UTIYAMA espolio
ADVOGADO : SP239538 FABIO SILVINO
REPRESENTANTE : SATIE UTIYAMA e outro
: CRISTINA MISSAE UTIYAMA RUELLA
ADVOGADO : SP239538 FABIO SILVINO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 99.00.00000-6 A Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002372-86.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.002372-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro

APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : JOANA RODRIGUES CAPARRO e outro
: JOAO ESTANISLAU FACANHA DE CASTRO
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
No. ORIG. : 00023728620074036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RETRATAÇÃO. ART. 543-C, II, § 7º, CPC. AGRAVOS LEGAIS. ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1- No julgamento do REsp 1.198.108/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que não há falar-se em agravo manifestamente infundado ou inadmissível, quando sua interposição visa ao esgotamento da instância ordinária com o propósito de viabilizar o acesso aos Tribunais Superiores.

2- No presente caso, ao apreciar os agravos legais interpostos, o então Relator aplicou a censura prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que os recursos seriam manifestamente inadmissíveis.

3- Estando a matéria decidida em desconformidade com o julgamento proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, impõe-se a adequação do julgado.

4- Juízo de retratação positivo para excluir a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, no montante de 1% do valor atualizado da causa, mantendo, no mais, o acórdão que não conheceu dos recursos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, excluir a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, no montante de 1% do valor atualizado da causa, mantendo, no mais, o acórdão que não conheceu dos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010622-11.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.010622-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP183001 AGNELO QUEIROZ RIBEIRO e outro
APELADO(A) : WILLIAM GUIMARAES e outro
: LARISSA JOWANKA HON GUIMARAES
ADVOGADO : SP186323 CLAUDIO ROBERTO VIEIRA e outro

EMENTA

RETRATAÇÃO. ART. 543-C, II, § 7º, CPC. AGRAVO LEGAL. ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1- No julgamento do REsp 1198108/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que não há falar-se em agravo manifestamente infundado ou inadmissível, quando sua interposição visa ao esgotamento da instância ordinária com o propósito de viabilizar o acesso aos Tribunais Superiores.

2- No presente caso, ao apreciar o agravo legal interposto, o então Relator aplicou a censura prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o recurso seria manifestamente inadmissível.
3- Estando a matéria decidida em desconformidade com o julgamento proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, impõe-se a adequação do julgado.
4- Juízo de retratação positivo para excluir a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, no montante de 1% do valor atualizado da causa, mantendo no mais, o acórdão que não conheceu do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, excluir a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, no montante de 1% do valor atualizado da causa, mantendo no mais, o acórdão que não conheceu do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0041416-60.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.041416-1/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : LIMP 3000 COM/ DE MATERIAIS DE LIMPEZA E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP186010A MARCELO SILVA MASSUKADO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00414166020074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. PERDA DE OBJETO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009852-
29.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.009852-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
AUTOR(A) : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS S/A
ADVOGADO : LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO
: RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00098522920084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RENÚNCIA. ART. 269, V, DO CPC. HOMOLOGAÇÃO. MEDIDA PROVISÓRIA 651, ART. 40, PARÁGRAFO ÚNICO, INC I E II. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ACÓRDÃO QUE REJEITOU OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS PELA UNIÃO FEDERAL. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver obscuridade ou contradição; ou (ii) for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006637-63.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.006637-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
AUTOR(A) : SEVERINO MANOEL DE ARAUJO
ADVOGADO : MARCELO ORABONA ANGELICO
AUTOR(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
ENTIDADE : Departamento Nacional Estradas Rodagem DNER
REU(RE) : OS MESMOS

No. ORIG. : 00066376320094036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVOS (ART. 557 DO CPC). EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. INDENIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Também não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que ambos os embargantes pretendem, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento na parte que lhes foi desfavorável. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00025 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007091-43.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.007091-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : DINAH MARIA LION e outros
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : EDITH PITOMBO BORGHI espolio
ADVOGADO : SP174922 ORLANDO FARACCO NETO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00070914320094036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. SERVIDOR PÚBLICO. REAJUSTE DE 28,86%. PRESCRIÇÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do

Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013431-03.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013431-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP221365 EVERALDO ASHLAY SILVA DE OLIVEIRA e outro
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : RICARDO MARCIO CORIOLANO LEMOS e outro
: LAMARQUIANA COUTINHO LEMOS
ADVOGADO : SP167704 ANA CAROLINA DOS SANTOS MENDONCA e outro
PARTE RÉ : BANCO BRADESCO S/A
ADVOGADO : SP178551 ALVIN FIGUEIREDO LEITE
No. ORIG. : 00134310320094036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

RETRATAÇÃO. ART. 543-C, II, § 7º, CPC. AGRAVO LEGAL. ESGOTAMENTO DA INSTÂNCIA. MULTA DO ART. 557, § 2º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

1- No julgamento do REsp 1.198.108/RJ, submetido ao regime do art. 543-C do CPC, o Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que não há falar-se em agravo manifestamente infundado ou inadmissível, quando sua interposição visa ao esgotamento da instância ordinária com o propósito de viabilizar o acesso aos Tribunais Superiores.

2- No presente caso, ao apreciar o agravo legal interposto, o então Relator aplicou a censura prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, sob o fundamento de que o recurso seria manifestamente inadmissível.

3- Estando a matéria decidida em desconformidade com o julgamento proferido pelo Superior Tribunal de Justiça, impõe-se a adequação do julgado.

4- Juízo de retratação positivo para excluir a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, no montante de 1% do valor atualizado da causa, mantendo, no mais, o acórdão que não conheceu do recurso.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, em juízo de retratação positivo, excluir a aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil, no montante de 1% do valor atualizado da causa, mantendo, no mais, o acórdão que não conheceu do recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0048157-14.2010.4.03.6182/SP

2010.61.82.048157-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : PLAKA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP183068 EDUARDO GUERSONI BEHAR 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. : 00481571420104036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. REJEIÇÃO LIMINAR. INTEMPESTIVIDADE. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO NÃO APRECIADA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027003-95.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.027003-4/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
AUTOR(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
REU(RE) : SILMACS COM/ E SERVICOS LTDA e outros
: ANTONIO PINTO DA SILVA
: MARCELINO PINTO DA SILVA
ADVOGADO : AMANDA MOREIRA JOAQUIM
: DINO BOLDRINI NETO
No. ORIG. : 07.00.00022-9 1 Vr MAIRINQUE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044561-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044561-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REU(RE) : CARLOS CARMELO BRISCHI e outro
: ONORI APARECIDA CARNIATTO BRISCHI
ADVOGADO : MARIA FERNANDA DA SILVA MARTINS
No. ORIG. : 07.00.00015-8 1 Vr MONTE MOR/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037123-66.2012.4.03.9999/MS

2012.03.99.037123-2/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : BOI VERDE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : MS007602 GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
INTERESSADO(A) : GILMARA ELOIZA CAVALCANTE e outro
: BRAULIO AGUERO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00004145820118120048 1 Vr RIO NEGRO/MS

EMENTA

AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MULTA MORATÓRIA REDUZIDA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020924-32.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.020924-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
AUTOR(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AUTOR(A) : PETRUS JACOBUS SWART
ADVOGADO : DECIO APPOLINARIO
REU(RE) : OS MESMOS
PARTE RÉ : GRADUS JOHANNES WILLIBRORDUS KORTSTEE e outro
: HENRICUS PETRUS KAGER
No. ORIG. : 07.00.00176-1 1 Vr MOGI MIRIM/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003642-68.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003642-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
AUTOR(A) : MARCELO BEZERRA CRIVELLA
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
AUTOR(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REU(RE) : EDITORA TRES LTDA
ADVOGADO : CLAUDIA REGINA SOARES DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00140802620134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MATÉRIA JORNALÍSTICA. DIREITO DE RESPOSTA. ANTECIPAÇÃO DA TUTELA INDEFERIDA PELO JUÍZO DE ORIGEM. INEXISTÊNCIA DE DANO IRREPARÁVEL OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO. NECESSIDADE DE INSTRUÇÃO DO FEITO. PREQUESTIONAMENTO.

DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010735-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.010735-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
AUTOR(A) : ADATEX S/A INDL/ E COML/
ADVOGADO : RAPHAEL LONGO OLIVEIRA LEITE
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00014014820144036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO E JULGOU PREJUDICADO O AGRAVO REGIMENTAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INOCORRÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011001-
69.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011001-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
AUTOR(A) : BOVIEL KYOWA S/A CONSULTORIA E PLANEJAMENTO em liquidação
ADVOGADO : PAULO JOSE IASZ DE MORAIS
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00216243219944036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00035 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011894-60.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011894-9/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
AGRAVANTE : RUBENS SCARAMUCINI FILHO
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP

AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00035382520144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012455-
84.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.012455-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
AUTOR(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : TERCIO ISSAMI TOKANO
REU(RE) : GIULLIANA RAYRA DOS SANTOS BARBATO incapaz
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO MARTINIANO DE SOUZA
REPRESENTANTE : ISABEL VERONICA RIBEIRO DOS SANTOS BARBATO
ADVOGADO : CARLOS EDUARDO MARTINIANO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00065225920114036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ACÓRDÃO QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL. PREQUESTIONAMENTO. DESCABIMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CPC. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. Na ausência de vício a reclamar a integração do julgado, descabe o prequestionamento dos dispositivos aventados pelo embargante.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do

Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014510-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.014510-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
AGRAVANTE : AJM SOCIEDADE CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : SP112954 EDUARDO BARBIERI e outro
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00204878220124036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). INDEFERIMENTO DE PROVA. CERCEAMENTO DE DEFESA. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE.

1. O agravo previsto no art. 557, §1º, do Código de Processo Civil tem o propósito de submeter ao órgão colegiado o controle da extensão dos poderes do relator, bem como a legalidade da decisão monocrática proferida, não se prestando à rediscussão da matéria já decidida.
2. Mantida a decisão agravada, porque seus fundamentos estão em consonância com a jurisprudência pertinente à matéria.
3. Agravo a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00038 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015613-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015613-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
AUTOR(A) : TIGRA IND/ E COM/ DE CALCADOS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : ELIAS MUBARAK JUNIOR
REU(RE) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018642820124036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO (ART. 557 DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA "ON LINE". EMPRESA EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PREQUESTIONAMENTO. INEXISTÊNCIA DOS VÍCIOS PREVISTOS NO ART. 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. RECURSO REJEITADO.

1. O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.
2. No caso em exame, não há contradição alguma entre a fundamentação do acórdão e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Outrossim, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.
3. O que se pretende, na verdade, é a modificação do resultado do julgamento. Essa pretensão, no entanto, não pode ser acolhida na via dos embargos de declaração, que não se prestam a isso. Orientação do Superior Tribunal de Justiça.
4. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

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

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33931/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003793-19.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.003793-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
APELANTE : ACUMULADORES AJAX LTDA e filia(l)(is)
: ACUMULADORES AJAX LTDA filial
ADVOGADO : SP144858 PLINIO ANTONIO CABRINI JUNIOR e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00037931920094036108 2 Vr BAURU/SP

DESPACHO

1. **Fls. 1268/1272:** Alegam as requeridas que a autoridade de trânsito vem obstando o licenciamento de seus veículos, não obstante a cautela concedida limite-se ao registro de transferência dos veículos, não impedindo o seu licenciamento.

Com razão.

DETERMINO, pois, a expedição de ofício ao Departamento Estadual de Trânsito de São Paulo e da Bahia, em complementação àqueles expedidos pelo Juízo "a quo", cujas cópias constam de fls. 807/808, esclarecendo que o registro de indisponibilidade de quaisquer veículos ou direitos relativos a veículos, presentes ou futuros, de propriedade das demandadas, não pode obstar o seu licenciamento.

2. Inclua-se em pauta de julgamento.

Int.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33932/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002383-19.1987.4.03.6100/SP

93.03.087932-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : PANCOSTURA S/A IND/ E COM/ e outros
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK
: SP045362 ELIANA RACHED TAIAR
APELANTE : GETOFLEX METZELER IND/ E COM/ LTDA
: AKZO IND/ E COM/ LTDA
: BORLEM S/A EMPREENDIMENTOS INDUSTRIAIS
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK
: SP020309 HAMILTON DIAS DE SOUZA
APELANTE : POLYENKA S/A
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outros
: SP182592 FREDERICO SANTIAGO LOUREIRO DE OLIVEIRA
APELANTE : ARCOS DOURADOS COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP106767 MARIA RITA GRADILONE SAMPAIO LUNARDELLI
: SP106769 PEDRO GUILHERME ACCORSI LUNARDELLI
SUCEDIDO : RESTCO IND/ E COM/ S/A
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
PARTE AUTORA : ABBOTT LABORATORIOS DO BRASIL LTDA e outros
: F M E FABRICACAO DE MAQUINAS ESPECIAIS LTDA
: KMP CABOS ESPECIAIS E SISTEMAS LTDA
: PIRELLI S/A CIA INDL/ BRASILEIRA
: S/A DE MATERIAIS ELETRICOS SAME
: COBRESUL S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK
No. ORIG. : 87.00.02383-3 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Entre os poderes outorgados pela GETOFLEX METZELER IND/ E COM/ LTDA a seus procuradores (fl. 38), não consta o de renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação, razão pela qual, por ora, **INDEFIRO a extinção do feito**, com fulcro no artigo 269, inciso V, do Código de Processo Civil, requerida à fl. 605, não sendo suficiente, para tanto, o substabelecimento juntado à fl. 669.

RETORNEM os autos conclusos, para apreciação (i) do pedido de vista dos autos pela autora ARCOS DOURADOS COM/ DE ALIMENTOS LTDA (fl. 660) e (ii) do recurso de apelação interposto pelas autoras

GETOFLEX METZELER IND/ E COM/ LTDA, PANCOSTURA S/A IND/ E COM/, POLYENKA S/A, AKZO IND/ E COM/ LTDA e BORLEM S/A EMPREENDIMENTOS INDUSTRIAIS.

Int.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal Relatora

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0206765-10.1997.4.03.6104/SP

2000.03.99.006377-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : GERALDO MARQUES DA SILVA
ADVOGADO : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP140613 DANIEL ALVES FERREIRA e outro
No. ORIG. : 97.02.06765-0 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de Apelação interposto pelo autor contra a sentença proferida pelo Juízo da 4ª Vara Federal de Santos/SP que declarou ter sido efetuado o crédito devido ao recorrente pela exequente, julgando extinta a execução, nos termos dos artigos 794, I e 795 do Código de Processo Civil.

Preliminarmente, requer o apelante seja apreciado o agravo retido de fls. 337/344, pugnando que a CEF apresente os extratos analíticos necessários à liquidação dos cálculos, por entender que as planilhas juntadas aos autos não refletem os dados necessários para a apuração do crédito.

Em razões de apelação, o autor reitera as alegações aduzidas no agravo retido.

Requer, ainda, sejam realizados novos cálculos pela sistemática correta, com a incidência dos reflexos da correção monetária de janeiro de 1989 sobre os saldos subsequentes, bem como a aplicação conjunta dos juros de mora e remuneratórios e que sejam apresentados pela CEF os extratos das contas vinculadas.

Contrarrazões a fls. 385/390.

É o relatório. Decido.

O feito comporta julgamento monocrático, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A matéria objeto do agravo retido se confunde com a do recurso de apelação e com este será analisada.

A Caixa Econômica Federal acostou aos autos (fls. 204/228) a memória de cálculo das contas vinculadas do autor, com as taxas de juros aplicadas por todo o período, o coeficiente de atualização, os créditos efetuados e o saldo atualizado, documentação apta para verificação do cumprimento da obrigação, tanto é que o apelante concordou com os cálculos no valor incontestado de R\$ 10.611,07, discordando apenas do resíduo de R\$ 2.654,32, relativamente ao expurgo de janeiro de 1989 (indexador) - fls.234/236.

Assim, entendo desnecessária a juntada dos extratos analíticos para a verificação da exatidão da conta. Nesse sentido:

*"PROCESSUAL CIVIL. FGTS. EXECUÇÃO DO TÍTULO JUDICIAL. CÁLCULOS E CRÉDITOS EFETUADOS PELA CEF. PARECER FAVORÁVEL DA CONTADORIA JUDICIAL. **APRESENTAÇÃO DE EXTRATOS ANALÍTICOS. DESNECESSIDADE. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. POSSIBILIDADE.***

I - Dispõe a Caixa Econômica Federal, como órgão gestor do sistema do FGTS, das informações necessárias à realização dos cálculos atinentes à aplicação dos expurgos inflacionários previstos no título judicial sobre os depósitos em conta vinculada titularizada pela parte autora.

*II - Cingindo-se a controvérsia posta nos presentes autos basicamente à discussão acerca do cabimento ou não da incidência dos juros de mora sobre os juros legais do FGTS e havendo a CEF apresentado planilhas pormenorizadas dando conta da evolução dos depósitos em conta vinculada, com indicação dos índices aplicados, as taxas de juros adotadas e os saldos utilizados como base para tais cálculos, **não se desvela a imprescindibilidade da apresentação dos extratos para averiguação da correção dos cálculos apresentados pela executada.***

III. Creditamento a maior efetuado pela executada, conforme constatação da Contadoria, órgão auxiliar do Juízo

dotado de fé pública e cujos laudos gozam de presunção de veracidade e legitimidade, infirmados pelo parecer do "expert" judicial, ademais, todos os vícios increpados pela parte autora aos cálculos produzidos pela ré.

Precedentes.

IV - Recurso da parte autora desprovido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0003092-22.1999.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, julgado em 12/07/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:21/07/2011 PÁGINA: 68)

Desse modo, não merece acolhimento o pedido do apelante quanto à juntada pela CEF de todos os extratos analíticos das contas vinculadas.

Também não procede a alegação de que teria havido erro de cálculo em decorrência da não aplicação do reflexo do índice expurgado em janeiro de 1989 no saldo de abril de 1990.

Do exame das planilhas de fls. 284/313, verifica-se que aplicado o expurgo inflacionário de janeiro de 1989 no saldo da conta no mês de março de 1989, foram calculados os seus reflexos nos meses posteriores até maio de 1990, inclusive.

Na sequência, foi aplicado o expurgo relativo ao mês de abril de 1990 no saldo histórico de maio de 1990, ao qual foi somado o total das diferenças até ali alcançadas decorrentes da correção de janeiro de 1989, nas quais, repita-se, incluem-se as devidas a esse título no mês de maio de 1990.

Todavia, o apelante tem razão no ponto em que defende a possibilidade de os juros de mora incidirem juntamente com juros remuneratórios nos valores apurados como devidos pela apelada.

De fato. Não há falar em capitalização indevida pela aplicação concomitante dos juros de mora e daqueles previstos na legislação própria do FGTS, tendo em vista a natureza diversa das verbas. Os primeiros são decorrentes do atraso no cumprimento da obrigação, não estando condicionado à disponibilidade do credor sobre os valores principais e tem função de compensá-lo dos prejuízos experimentados decorrentes da mora; os segundos, por sua vez, estão previstos no artigo 13 da Lei nº 8.036/90 e têm por escopo remunerar o capital depositado.

Confira-se, ademais, a jurisprudência desta Corte Regional e do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. INCIDÊNCIA DOS JUROS DE MORA ATÉ O EFETIVO PAGAMENTO DA OBRIGAÇÃO . - O artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil permite ao relator, monocraticamente, dar provimento ao recurso, sempre que a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior. Foi o que ocorreu no caso dos autos, não havendo previsão legal de intimação para contraminuta nessas hipóteses. - Os juros de moratórios são devidos desde a citação, em conformidade com o artigo 219, "caput", do Código de Processo Civil combinado com o artigo 405 do Código Civil, independentemente da possibilidade de levantamento dos depósitos da conta vinculada. - A incidência desses juros de mora é decorrência exclusiva do atraso no cumprimento da obrigação , não estando condicionada à disponibilidade do credor sobre os valores principais e tem função de compensar o credor dos prejuízos experimentados decorrentes da mora. Não há óbice, ainda, à sua cumulação com os juros remuneratórios previstos no artigo 13 da Lei nº 8.036/90, por terem naturezas distintas, já que estes remuneram o capital emprestado. Precedentes da Segunda Turma do C. STJ. - O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afora isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida. - Agravo legal a que se nega provimento."

(Agravo Legal em Agravo de Instrumento nº 2011.03.00.028626-2/SP- 0028626-24.2011.4.03.0000/SP, Primeira Turma, v.u., Rel. Des. Fed. José Lunardelli, j. em 05.02.2013, D.E. 15.02.2013)

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. CONTAS VINCULADAS AO FGTS . JUROS REMUNERATÓRIOS DEVIDOS. NATUREZA JURÍDICA DIVERSA DOS JUROS DE MORA EMBUTIDOS NA TAXA SELIC. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO. COMPROVAÇÃO. NECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA CEF. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO. AUSÊNCIA DO EXAME DAS QUESTÕES NÃO DECIDIDAS NA PRIMEIRA INSTÂNCIA. 1. É entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça que a taxa SELIC, que engloba a correção monetária e juros de mora, não pode ser cumulada com a aplicação de outros índices de atualização. Não significa dizer, contudo, que os juros remuneratórios não possam incidir concomitantemente com os juros de mora embutidos na taxa SELIC, por possuírem naturezas jurídicas distintas. 2. Afigurando-se incontroverso que os juros remuneratórios, previstos no artigo 13, § 3º, da Lei 8.036/90, devem incidir sobre o saldo da conta fundiária do FGTS é caso de acolher a pretensão em favor dos autores. 3. No que tange à alegação de que houve pagamento, procede a intimação da empresa pública (CEF), a fim de que comprove o cumprimento da obrigação . 4. Quanto à alegada ausência de aplicação dos juros de mora em relação a um dos autores da ação, não houve manifestação do juízo a quo, destarte, a apreciação da questão neste Tribunal importará em supressão de instância. 5. Agravo de instrumento parcialmente provido."

(Agravo de Instrumento nº 2010.03.00.006956-8/SP- 0006956-61.2010.4.03.0000, 5ª Turma, m.v., Rel. Des. Fed. Luiz Stefanini, j. em 14.03.2011, D.E. 28.03.2011).

Depreende-se dos julgados acima transcritos que os juros de mora incidem sobre o montante total da condenação, o qual deve ser entendido como o somatório das diferenças dos índices de correção monetária expurgados e as diferenças dos juros remuneratórios sobre aquelas incidentes.

Assim, não tendo a obrigação sido cumprida integralmente, devem os autos retornar ao Juízo de origem para que sejam realizados novos cálculos pela Contadoria Judicial, com a incidência de juros de mora sobre o total das diferenças.

Posto isso, com fundamento no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença, determinando o prosseguimento da execução, para que os autos sejam remetidos à Contadoria do Juízo para elaboração de novos cálculos, observadas as determinações desta decisão.

Prejudicado o agravo retido.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025198-19.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.025198-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : FRANCISCO WERNER
ADVOGADO : MS005293 AGUINALDO MARQUES FILHO e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro

DECISÃO

Tendo em conta o falecimento do titular do direito perseguido, deverão ser habilitados os postulantes (fls. 756) na qualidade de sucessores processuais daquele (artigo 1.845 do código civil). Em vista dos documentos de fls. 758/780, defiro o pedido de habilitação dos sucessores do autor, nos termos do artigo 1.060, I, do CPC, e determino a autuação com a substituição respectiva.

Igualmente com relação à concessão da assistência judiciária aos sucessores do autor falecido, há a possibilidade de sua concessão desde que requerido (AGRG/AGRG/RESP 1290218 - 01/10/2012 - ISABEL GALLOTTI - QUARTA TURMA), ocasião em que tal requisito restou cumprido pelos documentos juntados, razão porque defiro neste momento processual.

Decorrido o prazo para manifestação das partes, retornem os autos conclusos para o julgamento do agravo legal.

Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006093-44.2001.4.03.6104/SP

2001.61.04.006093-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO

APELANTE : GILMAR LUIZ GARCIA VILARINHO e outros
: HELIO FELCH SAMPAIO
: HERCULANO MARQUES JR
: ISAIAS PEREIRA DA SILVA
: IVO SMITH DE BRITO
: IZAIAS DE JESUS SILVA
: LENIO DE LIMA CAMPOS
: LENIL FRANCA DE MENEZES
: LINCOLN DE FREITAS FILHO
: LUCIANO SANTOS BITHSEMBOSKI
ADVOGADO : SP140493 ROBERTO MOHAMED AMIN JUNIOR e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
ADVOGADO : SP111711 RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação interposta por GILMAR LUIZ GARCIA VILARINHO e outros em face de sentença que extinguiu o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil, ante o reconhecimento da prescrição e condenou os autores no pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor da causa atualizado, cuja execução ficará suspensa, nos termos do art. 12 da Lei 1.060/50.

Alegam os apelantes, em síntese, que não se consumou a prescrição, já que o respectivo prazo não se iniciou em 1987, data da celebração do acordo coletivo entre a CODESP e o Sindicato dos Empregados na Administração dos Serviços Portuários, porquanto tal acordo é renovado anualmente, inclusive em 2000, ano do ajuizamento da ação.

Ademais, entendem, tratar-se-ia de hipótese de prestações sucessivas, objeto de prescrição parcial, incidindo, ainda, a prescrição de vinte anos prevista no art. 177 do Código Civil/1916.

Pedem o provimento do recurso.

Contrarrrazões da CODESP e da União pela manutenção da sentença.

É o relatório. DECIDO.

Cabível o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, há que se reconhecer a ocorrência da prescrição, tal como consta da sentença.

Com efeito, a prescrição é a extinção da pretensão relacionada a um direito subjetivo (CC, art. 189), pois seu titular não o exerceu no prazo estabelecido pela lei. No caso, este prazo é de 5 anos, nos moldes do art. 1º do decreto nº 20.910/32, com a seguinte redação:

"Art. 1º. As dívidas passivas da União, dos Estados e dos Municípios, bem assim todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em cinco anos contados da data do ato ou fato do qual se originarem."

Assim, violado o direito, surge para seu titular a pretensão de exigí-lo, dando início, simultaneamente, à fluência do prazo prescricional. Nessa linha, o item 1 do Enunciado nº 14, aprovado na I Jornada de direito Civil realizada pelo Conselho da Justiça Federal:

14 - Art. 189: 1) o início do prazo prescricional ocorre com o surgimento da pretensão, que decorre da exigibilidade do direito subjetivo; 2) o art. 189 diz respeito a casos em que a pretensão nasce imediatamente após

a violação do direito absoluto ou da obrigação de não fazer.

E não há que se falar em aplicação da prescrição vintenária, prevista no art. 177 do Código Civil de 1916, vigente à época dos fatos, porquanto a relação jurídica de direito material subjacente é regida pelo Direito Administrativo e não pelo Direito Civil.

In casu, os apelantes, trabalhadores portuários aposentados, pretendem a condenação das rés ao pagamento da complementação de aposentadoria, nos termos do acordo coletivo firmado em 1963, entre o Ministério do Trabalho e a Federação Nacional dos Portuários, suprimida pelo Decreto nº 56.420/1965 e restabelecida, somente para os trabalhadores admitidos até 04.06.1965, por força do Aviso nº 260/DP, de 1987 e do acordo coletivo firmado em 31.07.1987 (fls. 114).

A presente ação, contudo, somente foi ajuizada em 09.11.2001 (fls. 02), de sorte que ultrapassado, em muito, o quinquênio, extinguindo-se a pretensão deduzida.

Consigne-se que o termo inicial do prazo prescricional é a data em que se materializou a alegada violação ao direito dos autores, ou seja, 31.07.1987, na medida em que o acordo coletivo então celebrado não lhes estendeu a complementação de aposentadoria ora reivindicada. O fato de tal disposição ser repetida nas normas coletivas posteriores não altera a data da violação, a partir da qual já poderia haver sido intentada ação judicial para defesa do direito supostamente lesado.

E não cabe a alegação das Súmulas nº 85 do Superior Tribunal de Justiça e nº 443 do Supremo Tribunal Federal.

É que, no caso em exame, não se discutem meros efeitos financeiros de direito já reconhecido, mas sim o próprio direito à complementação de aposentadoria (fundo do direito), pelo que deve ser afastada a orientação contida nas súmulas acima citadas.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça encontra-se no mesmo sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO MILITAR. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO. DECRETO N. 20.910/32. PRESCRIÇÃO. A PARTIR DO ATO QUE EXCLUI O SERVIDOR. OFENSA A DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. COMPETÊNCIA DO STF.

1. O Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento de que, nos termos do Decreto n. 20.910/32, o prazo para a propositura da ação de reintegração de cargo público é de cinco anos, a contar do ato que excluiu o servidor público, ainda que o ato seja nulo.

Precedentes.

2. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça o exame da alegada ofensa a dispositivos constitucionais, mesmo com o cunho de prequestionamento, por ser matéria reservada à competência do Supremo Tribunal Federal.

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1158353/AM, Rel. Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, SEXTA TURMA, v.u., julgado em 05/08/2014, DJe 19/08/2014)

Esta Corte Regional se orienta no mesmo sentido, como revelam as ementas abaixo:

FUNCIONÁRIOS DA COMPANHIA DOCAS DO ESTADO DE SÃO PAULO. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. ACORDO COLETIVO FIRMADO ENTRE O MINISTÉRIO DO TRABALHO E A FEDERAÇÃO NACIONAL DOS PORTUÁRIOS. DECRETO 56.420/65. ANULAÇÃO. FUNDO DE DIREITO. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. I - O artigo 1º do Decreto n. 56.420, de 03 de junho de 1965, estabeleceu que "são reconhecidos como nulos os acordos coletivos celebrados em 1962 e 1963 entre o Governo Federal e a Federação Nacional dos Portuários". II - O Governo Militar, peremptoriamente, retirou dos autores o direito que buscam neste feito. Não se trata de direito de prestação continuada, mas de extinção do direito, razão pela qual inaplicável, à espécie, o enunciado da Súmula n. 85 do C. STJ, segundo a qual, "nas relações jurídicas de trato sucessivo em que a Fazenda Pública figure como devedora, quando não tiver sido negado o próprio direito reclamado, a prescrição atinge apenas as prestações vencidas antes do quinquênio anterior à propositura da ação". III - Aplica-se ao caso em tela o disposto no artigo 1º do Decreto n. 20.910/32, segundo o qual todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em 05 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originarem. IV - Apelação desprovida.

(AC 00052761420004036104, PRIMEIRA TURMA, v.u., Rel. JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/07/2012)

ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - SERVIDOR PÚBLICO - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - DECRETO Nº 56.420, DE 04-06- 1965 - PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO - ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32 - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1. Buscam os autores o reconhecimento de seu direito à percepção da complementação de suas aposentadorias, nos moldes do acordo coletivo firmado, em 04.08.1963, entre o Ministério do Trabalho e a Federação Nacional dos Portuários, durante o Governo João Goulart. Contudo, o art. 1º do Decreto nº 56.420/65, de 04.06.1965, do Governo Militar, veio dispor que "são reconhecidos como nulos os acordos coletivos celebrados em 1962 e 1963 entre o Governo Federal e a Federação Nacional dos Portuários". 3. O ato de anulação afetou diretamente o fundo de direito dos autores, sendo de se observar o art. 1º do Decreto nº 20.910/32, segundo o qual "...todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originarem". 4. Como o ajuizamento ocorreu em 13/02/2004, é de se considerar consumada a prescrição do direito dos demandantes. 5. Apelo dos autores improvido. Sentença mantida.

(AC 00013334720044036104, PRIMEIRA TURMA, v.u., Rel. JUIZ CONVOCADO LEONEL FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2012).

ADMINISTRATIVO - PROCESSUAL CIVIL - SERVIDOR PÚBLICO - COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA - DECRETO Nº 56.420, DE 04-06-1965 - PRESCRIÇÃO DO FUNDO DE DIREITO - ART. 1º DO DECRETO Nº 20.910/32 - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1. Em se tratando de ação em que os demandantes pleiteiam a complementação de suas aposentadorias, nos moldes de acordo firmado entre o Governo Federal e a Federação Nacional dos Portuários, competem à Justiça Federal o seu processamento e o seu julgamento, vez que a implementação da avença dependia de repasse de recursos pelo Tesouro Nacional para o antigo INPS. Por tais fundamentos, também não merece acolhida a preliminar de ilegitimidade de parte da União. 2. Buscam os autores o reconhecimento de seu direito à percepção da complementação de suas aposentadorias, nos moldes do acordo coletivo firmado, em 04.08.1963, entre o Ministério do Trabalho e a Federação Nacional dos Portuários, durante o Governo João Goulart. Contudo, o art. 1º do Decreto nº 56.420/65, de 04.06.1965, do Governo Militar, veio dispor que "são reconhecidos como nulos os acordos coletivos celebrados em 1962 e 1963 entre o Governo Federal e a Federação Nacional dos Portuários". 3. O ato de anulação afetou diretamente o fundo de direito dos autores, sendo de se observar o art. 1º do Decreto nº 20.910/32, segundo o qual "...todo e qualquer direito ou ação contra a Fazenda federal, estadual ou municipal, seja qual for a sua natureza, prescrevem em 5 (cinco) anos, contados da data do ato ou fato do qual se originarem". 4. Como o ajuizamento ocorreu em 31.07.2001, é de se considerar consumada a prescrição do direito dos demandantes. 5. Apelo dos autores improvido. Sentença mantida.

(AC 00041984820014036104, QUINTA TURMA, v.u., Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, e-DJF3 Judicial 2 DATA:10/09/2009).

Dessa forma, há que se manter a sentença de reconhecimento da ocorrência da prescrição quinquenal, extinguindo-se o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Mas há mais. Ainda que, por hipótese, pudesse ser afastado o reconhecimento da prescrição, melhor sorte não assistiria aos autores, dado que todos os autores foram admitidos na Cia Docas **a partir do ano de 1966** quando já não mais estava em vigor o acordo coletivo de 1963, anulado no ano de 1965 pelo Decreto nº 56.420.

Relativamente aos honorários advocatícios, devem eles ser mantidos, uma vez que arbitrados com razoabilidade em 10% sobre o valor da causa atualizado, observando-se a concessão da assistência judiciária gratuita.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003015-22.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.003015-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116442 MARCELO FERREIRA ABDALLA e outro
APELADO(A) : ADRIANO GONCALVES BARRETO e outros
: ANTONIO CAMOZZA
: FERNANDO ROCHA
ADVOGADO : SP038786 JOSE FIORINI e outro

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal contra a sentença prolatada pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Piracicaba/SP que julgou parcialmente procedentes os embargos, acolhendo os cálculos da contadoria que, após fornecimento de extratos legíveis pelos embargados, procedeu em conformidade com a sentença, encontrando valores diversos daqueles apresentados pelos apelados (fls.52/71).

De acordo com a sentença de primeiro grau, em face da sucumbência recíproca, cada parte arcará com os honorários de seu patrono, devendo a execução prosseguir, observando-se os cálculos da contadoria.

Sustenta a apelante, em síntese, que o contador, relativamente aos coautores Adriano Gonçalves Barreto e Antônio Camozza, creditou em suas contas vinculadas ao FGTS juros maiores que 3% ao ano e que tais evidências teriam sido esclarecidas pela Gerência de Fundos da Caixa (fls. 84 dos autos), sendo certo que o juízo não se manifestou acerca dos apontamentos realizados pela embargante, suficientes para a integral procedência dos embargos.

Contrarrazões a fls.133/134.

É o relatório. DECIDO.

O recurso comporta julgamento monocrático na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Sem razão a Apelante. Reconhecer em sede de embargos à execução que os embargados Adriano Gonçalves Barreto e Antônio Camozza não teriam direito à aplicação dos juros progressivos em suas contas vinculadas ao FGTS vai de encontro à coisa julgada, violando o disposto nos artigos 5º, XXXVI da Constituição Federal e 467 do Código de Processo Civil.

Com efeito, na inicial dos embargos, salienta a apelante:

"A CEF foi condenada a proceder à aplicação dos índices de juros progressivos, de acordo com o que dispõe o art. 4º da Lei 5.107, de 13 de setembro de 1966, corrigido monetariamente a partir do creditamento a menor, e juros de mora de 0,5% (meio por cento) ao mês, a partir da citação. Os honorários advocatícios foram fixados em 10% sobre o valor da causa."(fls.02)

Por outro lado, salientou a Julgadora:

"As restrições feitas pela embargante à memória discriminada do cálculo diante dos limites da r. decisão que a

condenou a proceder à aplicação de juros progressivos de acordo com o que dispõe o art. 4º da Lei nº 5.107/66, mais ao pagamento juros moratórios e das verbas sucumbenciais.."(fls.121)

Nesse diapasão, os cálculos da contadoria, após a apresentação dos extratos legíveis pelos embargos, guardam correlação com a decisão transitada em julgado, não se podendo cogitar, em sede de embargos, aplicar às contas do FGTS de Adriano Gonçalves Barreto e Antonio Camozza juros de depósitos de 3% ao ano, conforme requer a apelante.

Nesse sentido:

"RECURSO ESPECIAL - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - APURAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR - INCIDÊNCIA DE REDUTOR NÃO CONSTANTE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL - VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA - OCORRÊNCIA - RECURSO PROVIDO.

1. Na fase de execução de sentença, é vedada a mudança do critério expressamente fixado na sentença exequenda transitada em julgado, devendo ser preservada a segurança jurídica e a imutabilidade do decisum.

2. Recurso provido."

(STJ, REsp nº 1.232.637-SP-2011/0009902-1, Terceira Turma, v.u., Rel (a) Min(a) Nancy Andrigli, j. em 08.05.2012, DJe: 09.08.2012)

Posto isso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se as devidas anotações.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003298-45.2004.4.03.6109/SP

2004.61.09.003298-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP115807 MARISA SACILOTTO NERY e outro
APELADO(A) : LAZARO ROBERTO MACEDO e outros
: LIBERATO ZANARELLI
: LOURENCO WOLF
: OCTACILIO PEREIRA
: OSEAS DE FIGUEREDO BEDA
ADVOGADO : SP273464 ANDRE LUIS FROLDI e outro
CODINOME : OSEAS DE FIGUEIREDO BEDA
No. ORIG. : 00032984520044036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de Apelação interposto pela Caixa Econômica Federal- CEF contra a sentença prolatada pelo Juízo da 2ª Vara Federal de Piracicaba/SP que julgou improcedentes os embargos à execução, condenando a CEF ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais), corrigidos monetariamente até

o efetivo pagamento ao pagamento de custas, na forma da lei. A sentença apelada ainda determinou o prosseguimento da execução, observando que deve prevalecer o cálculo apresentado pelo contador judicial com relação ao embargado *Lázaro Roberto Macedo* (fls.25/32).

Sustenta a apelante, em síntese, que seria indevida a taxa progressiva de juros ao trabalhador *Lázaro Roberto Macedo* porquanto ele optou retroativamente pelo FGTS a partir de 02/01/1974, enquadrando-se na Lei 5.705 de 1971 que, em seu art. 4º, não mais previa a capitalização dos juros.

Requer seja afastada sua condenação no pagamento de honorários advocatícios em face do que dispõe o artigo 29-C da Lei nº 8.036/90 ou, subsidiariamente, o reconhecimento da sucumbência recíproca, tendo em vista a iliquidez e incerteza do título quando da oposição dos embargos, que, aliás, perdeu no curso do processo, conforme observações do próprio contador do juízo a fls. 97/98.

Contrarrazões a fls.166/167.

É o relatório. DECIDO.

O recurso comporta julgamento monocrático na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Ao contrário do que alega a apelante, não é possível, em sede de embargos à execução, reconhecer que o embargado *Lázaro Roberto Macedo* não teria direito à aplicação dos juros progressivos em sua conta vinculada do FGTS, dado que isso desrespeitaria a coisa julgada, violando o disposto nos artigos 5º, XXXVI da Constituição Federal e 467 do Código de Processo Civil.

Com bem salientou a julgadora:

"(..)

Relativamente ao embargado Lázaro Roberto Macedo não procede igualmente a pretensão da embargante, pois, tendo o acórdão, com trânsito em julgado, reconhecido o direito à aplicação de juros progressivos na conta vinculada ao FGTS, inadmissível a discussão, em sede de execução, de matéria decidida no processo principal, sob pena de ofensa à garantia constitucional da coisa julgada que salvaguarda a certeza das relações jurídicas."

Ora, se a CTPS do embargado foi juntada na fase inicial do processo de conhecimento em apenso (fls.21), caberia a embargante ter se utilizado dos meios cabíveis demonstrando que citado apelado não teria direito aos juros progressivos, pois teria optado retroativamente pelo FGTS a partir de 1974.

Anoto precedente:

"RECURSO ESPECIAL - LIQUIDAÇÃO DE SENTENÇA - APURAÇÃO DO QUANTUM DEBEATUR - INCIDÊNCIA DE REDUTOR NÃO CONSTANTE DO TÍTULO EXECUTIVO JUDICIAL - VIOLAÇÃO DA COISA JULGADA - OCORRÊNCIA - RECURSO PROVIDO.

1. Na fase de execução de sentença, é vedada a mudança do critério expressamente fixado na sentença exequenda transitada em julgado, devendo ser preservada a segurança jurídica e a imutabilidade do decisum.

2. Recurso provido."

(STJ, REsp nº 1.232.637-SP-2011/0009902-1, Terceira Turma, v.u., Rel (a) Min(a) Nancy Andrighi, j. em 08.05.2012, DJe: 09.08.2012)

Superada essa questão, passo ao exame da exigibilidade dos honorários de advogado nas ações que envolvem o FGTS, considerando a norma do artigo 29-C da Lei nº 8.036/90, com a redação dada pelo artigo 9º da Medida Provisória nº 2.164-41/2001.

A matéria, contudo, já foi objeto de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal nos autos da ADIN nº 2.736/DF, datada de 8 de setembro de 2010, que declarou, com efeito *ex tunc*, a **inconstitucionalidade do artigo 9º da Medida Provisória nº 2.164-40/2001, que introduziu o artigo 29 -C à Lei nº 8.036/90** (Informativo nº 599 do Supremo Tribunal Federal).

Deste modo, afastada a aplicação do artigo 29 -C da Lei nº 8.036/90 pelo STF (precedente: STJ - Resp nº 1204671/RJ - 2010/0136710-1 - Relator: HAMILTON CARVALHIDO 1.ª Seção - DJE DATA: 23/11/2010), desnecessário o debate mais apurado da questão, fica mantida a condenação em honorários advocatícios.

Por outro lado, não há falar em sucumbência recíproca, dado que ausente a hipótese legal inserta no artigo 21 do Código de Processo Civil.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se as devidas anotações.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006024-76.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.006024-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO(A) : JOSE DILERMANDO GOTARDO
ADVOGADO : SP198301 RODRIGO HAMAMURA BIDURIN e outro
INTERESSADO(A) : ESPASSO IND/ E COM/ LTDA

DECISÃO

Trata-se de recurso de Apelação interposto pela União (Fazenda Nacional), representada pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença prolatada pelo Juízo da 9ª Vara Federal de Ribeirão Preto/SP que julgou procedentes os Embargos de Terceiros opostos por José Dilermando Gotardo, julgando extinto o feito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, tornando insubsistente a penhora que recaiu sobre o imóvel matriculado sob nº 22.754, do 1º CRI local.

Condenada a CEF a arcar com a verba honorária fixada em 10% sobre o valor dado aos embargos, devidamente atualizada.

Sustenta a apelante que o título aquisitivo (carta de adjudicação), para produzir efeitos em relação a terceiros, deve estar registrada no Cartório de Imóveis. Tal preceito legal decorre da necessidade de se ter segurança nas relações jurídicas. Desse modo, como a carta de adjudicação do bem imóvel não estava registrada, deve prevalecer a penhora.

Requer ainda seja afastada a condenação nas custas processuais e honorários advocatícios.

Contrarrazões a fls.105/112.

É o relatório. DECIDO.

O recurso comporta julgamento monocrático na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Pelos documentos que instruem os autos, o embargante, em junho de 2000, promoveu execução de título extrajudicial em face da empresa "Espasso Ind. Com. Ltda-ME." (processo em trâmite perante a 8ª Vara Cível da Comarca de Ribeirão Preto/SP - autos nº 1580/2000).

Foram penhorados os imóveis descritos a fls. 26/28 destes autos e a constrição foi devidamente registrada no 1º Cartório de Registro de Imóveis em 24/11/2000 (fls.15v).

No referido processo foram penhorados imóveis, que posteriormente foram adjudicados ao embargante, conforme faz prova a carta de adjudicação de 11.04.2002 (fls.17/18).

Conforme o documento de fls. 50, do Cartório de Registro de Imóveis, em 08.05.2002, o embargante tentou levar a registro a carta de adjudicação, não logrando êxito por exigências do próprio cartório, pelo fato de o Juízo da 8ª. Vara Cível da Comarca de Ribeirão Preto ter expedido a carta com dados incompletos. Em outras palavras, a impossibilidade do registro imediato da carta se deu em razão de falha do órgão que expediu o documento, não podendo, à evidência, o embargante ser responsabilizado por esse fato.

Dessa forma, ainda que a Carta de Adjudicação não tenha sido registrada antes da lavratura da penhora do bem, é inconteste que o embargante, em 07/05/2002, apresentou o título ao protocolo do Oficial de Registro, vale dizer, antes de o bem vir a ser penhorado na execução fiscal, o que ocorreu em 07/07/2003, conforme reconhecido na sentença embargada (fls. 88).

Nesse sentido, consta na sentença:

"(...)

A transferência da propriedade só não ocorreu pela impossibilidade de registro, uma vez que após o cumprimento das exigências do 1º CRI a Carta de Adjudicação, a penhora relativa à execução já havia sido averbada. Por aí se vê que o embargante vinha buscando o registro da Carta desde a ocorrência da adjudicação, não o tendo realizado em virtude de obstáculo intransponível. Observe-se que o documento de fls.50 comprova o protocolo da Carta de Adjudicação data de 07/05/2002, e a penhora de 07/07/2003 (fls.30, da execução fiscal). Nesse passo, é de se ressaltar o artigo 1246, do Código Civil, de 2002, in verbis: "O registro é eficaz desde o momento em que se apresentar o título ao oficial do registro, e este o prenotar no protocolo".

De acordo com precedentes do Superior Tribunal de Justiça, em caso análogo:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 1.245 DO CC. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EMBARGOS DE TERCEIRO. FRAUDE À EXECUÇÃO FISCAL. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. OPOSIÇÃO DE EMBARGOS DE TERCEIRO. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 84/STJ. ALIENAÇÃO JUDICIAL DE BEM ANTERIORMENTE À PROPOSITURA DO PLEITO EXECUTIVO. ART. 185 DO CTN, COM A REDAÇÃO ANTERIOR À LC N. 118/2005. SÚMULA 375/STJ. APLICABILIDADE. MATÉRIA SUBMETIDA AO RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. Como ficou consignado no decisum ora agravado a Corte a quo não analisou, ainda que implicitamente, o art. 1.245 do CC. Incidência das Súmulas 282 e 356/STF.

2. "É assente na jurisprudência desta Corte de Justiça que a celebração de compromisso de compra e venda, ainda que não tenha sido levado a registro no Cartório de Registro de Imóveis, constitui meio hábil a impossibilitar a constrição do bem imóvel, discutido em execução fiscal, e impede a caracterização de fraude à execução, aplicando-se o disposto no enunciado da Súmula 84/STJ: "É admissível a oposição de embargos de terceiro fundados em alegação de posse advinda do compromisso de compra e venda de imóvel, ainda que desprovido do registro. " (REsp 974062/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/9/2007, DJ 5/11/2007, p. 244)(grifei)

3. "A jurisprudência desta Corte, consolidada com a edição da Súmula 375/STJ, orienta que sem o registro da penhora sobre o imóvel ou prova da má-fé do adquirente, não há que se falar em fraude à execução. " (AgRg no AREsp 48.147/RN, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 7/2/2012, DJe 24/2/2012)Agravamento regimental improvido." (AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 449.622/RS-2013/0408023-3, Segunda Turma, v.u., Rel.Min.Humberto Martins, j. em 11.03.2014, DJe:18/03/2014).

Por outro lado, não se há falar em afastar a condenação da apelante no pagamento dos honorários advocatícios, dado que vencida na demanda, tudo nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Posto isso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação.

Intimem-se. Publique-se.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem, procedendo-se as devidas anotações.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007716-56.2005.4.03.6120/SP

2005.61.20.007716-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO(A) : FRANCISCO LOFREDO NETTO
ADVOGADO : SP166271 ALINE ZUCCHETTO
INTERESSADO(A) : GUMACO IND/ E COM/ LTDA e outro
: CARLOS EDUARDO ODIO SOTTO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de Apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de sentença proferida pela 1ª Vara Federal de Araraquara/SP que julgou procedentes embargos à execução fiscal e determinou a exclusão do nome do embargante do polo passivo, bem como das respectivas CDA's, tornando insubsistente a penhora sobre os seus bens pessoais.

A embargada foi condenada ao pagamento de honorários, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa, nos termos do art. 20, §4º, do Código de Processo Civil.

Sustentou o INSS, posteriormente substituída pela União Federal, em seu recurso, que o embargante tinha poder de gestão da sociedade, dado que a procuração que lhe fora outorgada lhe conferia poderes para o cumprimento das obrigações legais da empresa, dentre as quais o pagamento dos tributos objeto da execução fiscal. Pede a reforma da sentença e, com isso, a improcedência dos embargos.

Apresentadas contrarrazões.

A fls. 115/136 e 139/141 o apelado pede prioridade no julgamento, tendo em vista o disposto na lei nº 10.741/03.

A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

É o relatório. Decido.

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

Incabível o reexame necessário no caso concreto, tendo em vista que o valor em discussão não ultrapassa o montante previsto no art. 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Passo à apreciação do recurso.

No tocante à exclusão do embargante do polo passivo da execução, importa ressaltar que o Supremo Tribunal Federal, por força de julgado nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil (RE 562.276/PR), declarou a inconstitucionalidade do art. 13 da Lei nº 8.620/93, "porquanto não é dado ao legislador estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas física e jurídica, o que, além de impor desconsideração *ex lege* e objetiva da personalidade jurídica, descaracterizando as sociedades limitadas, implica irrazoabilidade e inibe a iniciativa privada, afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição."

Nesse sentido, foi reconhecida a inconstitucionalidade do artigo 13 da lei nº 8.620/93 na parte que previa a responsabilidade solidária dos sócios das sociedades por cotas de responsabilidade limitadas, com seus bens pessoais, pelos débitos previdenciários.

Com isso, a responsabilidade do sócio há que ser verificada com base no disposto no art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Ou seja, somente podem ser responsabilizados os diretores, gerentes ou representantes das pessoas jurídicas de direito privado pelos atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Nesse sentido, julgados do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS POR OBRIGAÇÕES DA SOCIEDADE JUNTO À SEGURIDADE SOCIAL. INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 DECLARADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (RE 562.276). RECURSO PROVIDO. ACÓRDÃO SUJEITO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08. (Recurso Especial 200901600071, Primeira Seção, v.u., Relator: Ministro Teori Albino Zavascki, j. em 24.11.2010, DJE 02/12/2010)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. DÉBITO PREVIDENCIÁRIO. REDIRECIONAMENTO. NECESSIDADE DE PREENCHIMENTO DE UM DOS REQUISITOS DO ART. 135 DO CTN. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do RESP 717.717/SP, de relatoria do Ministro José Delgado, publicado em 8/5/06, pacificou o entendimento de que, mesmo em se tratando de débitos para com a seguridade social, a responsabilidade pessoal dos sócios das sociedades por quotas de responsabilidade limitada, prevista no art. 13 da Lei 8.620/93, tão somente existe quando presentes as condições estabelecidas no art. 135, III, do CTN. 2. Agravo regimental não provido. (Agravo em Recurso Especial 201201163467, Primeira Turma, v.u., Relator: Ministro Arnaldo Esteves Lima, j. em 11.12.2012, DJE 04/02/2013)

Em síntese, o mero inadimplemento ou a inexistência de bens suficientes para garantir a execução fiscal não ensejam tal responsabilidade.

Desse modo, correta a sentença ao determinar a exclusão do embargante do polo passivo da execução, porquanto, nos termos do contato social acostado a estes autos (fls. 09/14), Francisco Loffredo Neto titularizava apenas 1% (um por cento) das quotas sociais e, além disso, conforme ressaltado pelo Juízo de origem, todos os diretores, nomeados ou não, ao praticarem qualquer ato necessário ao funcionamento da sociedade, deveriam se reportar ao diretor presidente.

Portanto, ainda que os diretores pudessem, por meio de autorização contratual ou por procuração, praticar atos de gestão, deveriam reportar-se ao presidente, que detinha 99% (noventa e nove por cento) das quotas e que, de fato, dirigia os rumos da empresa.

Posto isso, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da União, mantida a condenação ao pagamento de honorários.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências cabíveis, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 23 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0051341-50.1998.4.03.6100/SP

2007.03.99.047945-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116238 SANDRA REGINA FRANCISCO VALVERDE PEREIRA e outro
APELADO(A) : CARLOS MASETTI JUNIOR
ADVOGADO : SP257887 FERNANDA WALTER FIGUEIRA CAMPOS e outro

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso de apelação interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF em face de sentença proferida pela 14ª Vara Federal de São Paulo que julgou parcialmente procedente pedido de indenização no valor de R\$ 7.287,30 (sete mil, duzentos e oitenta e sete reais e trinta centavos) por dano moral decorrente da manutenção do nome do autor no Serviço Central de Proteção ao Crédito - SCPC, valor que deverá ser corrigido monetariamente a partir de maio de 1995, na forma do Provimento COGE nº 64/2005, e acrescidos de juros de mora a partir de março de 1998, nos termos da Súmula nº 54 do STJ, na proporção de 6% (seis por cento) ao ano, até 10/01/2003 e 12% (doze por cento) ao ano a partir de 11/01/2003.

A ré também foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação, conforme o disposto no art. 20, §3º do Código de Processo Civil.

Alega a CEF (fls. 62/68), em resumo, que o valor da condenação é desproporcional, implicando enriquecimento sem causa. Argumenta que o período aproximado de três meses é um tempo razoável para a conclusão dos procedimentos para exclusão do SPC. Além disso, ressalta que não houve comprovação do dano. Finalmente, pede a reforma da sentença quanto ao termo inicial da correção monetária, pois alega que em 1995 a inscrição no SCPC era regular. Pede o provimento do recurso.

Apresentadas contrarrazões.

É o relatório. Decido.

Cabível o julgamento monocrático, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

No caso dos autos, constata-se que a manutenção do nome do autor em órgão de proteção ao crédito foi irregular.

Em que pese a alegação da CEF de que o autor encontrava-se em situação de inadimplência antes de fevereiro de 1998, tal fato não justifica a sua manutenção após a quitação do débito e nem tampouco leva à conclusão de que o dano moral causado a ele, por conta disso, seria menor.

É certo que o injustificado apontamento no SCPC enseja constrangimento, principalmente ao restringir o crédito do consumidor, ofendendo direito pessoal do credor, protegido constitucionalmente (art. 5º, X, da CF).

Ademais, desnecessária a comprovação do dano moral pelo autor da ação.

Acerca das questões ora tratadas, transcrevo precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - AÇÃO DECLARATÓRIA DE INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA C/C PEDIDO DE DANOS MORAIS - INSCRIÇÃO INDEVIDA EM CADASTRO DE INADIMPLENTES - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU PROVIMENTO AO AGRAVO. INSURGÊNCIA DO RÉU.

1. O Tribunal local decidiu, com base na análise dos elementos de convicção acostados aos autos, pela presença dos requisitos ensejadores da reparação civil pleiteada, fixando, em consequência, o quantum indenizatório pertinente, motivo pelo qual o objeto do recurso especial não pode ser acolhido ante a necessidade de derruir a afirmação contida no decisum atacado, o que, forçosamente, ensejaria em rediscussão de matéria fática, motivo pelo qual incide, na espécie, o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Este Tribunal Superior tem prelecionado ser razoável a condenação no equivalente a até 50 (cinquenta) salários mínimos por indenização decorrente de inscrição indevida em órgãos de proteção ao crédito (REsp 295.130/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ 04.04.2005).

3. No que tange à necessidade de demonstração do dano como requisito para o deferimento do pedido indenizatório, sem razão o insurgente, porquanto a jurisprudência desta Corte firmou o entendimento de que, nos casos de protesto indevido de título ou inscrição irregular em cadastros de inadimplentes, o dano moral

configura-se in re ipsa, ou seja, prescinde de prova.

4. Agravo regimental desprovido.

(Agravo Regimental no Agravo no Recurso Especial 494.768/MS, Quarta Turma, v.u., Relator: Ministro Marco Buzi, j. em 04/12/2014, DJe 12/12/2014)

PROCESSUAL. ADMINISTRATIVO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. EXORBITÂNCIA NÃO CONFIGURADA. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. JUROS DE MORA. TERMO INICIAL.

1. O acórdão recorrido analisou o acervo fático-probatório dos autos e concluiu que ficou configurado o dano moral suficiente para ensejar reparação decorrente da cobrança irregular e inserção indevida do nome da ora agravada nos cadastros dos serviços de proteção ao crédito e fixou o valor da indenização a título de reparação por tal dano.

2. Para acolher a pretensão da agravante de afastar ou reduzir a condenação por danos morais, nos casos como o dos autos, em que o valor da indenização não configura desproporcionalidade, é necessário o exame dos fatos e das provas dos autos, procedimento inviável de ser realizado no recurso especial, por força do óbice da Súmula 7/STJ.

3. A recorrente não observou as formalidades indispensáveis à interposição do recurso pela alínea "c" do permissivo constitucional, porquanto não procedeu ao cotejo analítico no intuito de demonstrar que os arestos confrontados partiram de situações fático-jurídicas idênticas e adotaram conclusões discrepantes.

4. O termo inicial da incidência de juros de mora sobre a condenação por danos morais é a partir do evento danoso ou da citação, conforme se trate de relação extracontratual ou contratual, respectivamente.

5. Tendo em vista que a recorrente, no caso, busca modificar o termo inicial dos juros de mora fixado na origem a partir da citação para a data do arbitramento, o aresto não comporta reforma, no ponto.

6. Agravo regimental não provido.

(Agravo Regimental no Agravo Recurso Especial 305.943/PR, Segunda Turma, v.u., Relator: Ministro Castro Meira, j. em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)

Quanto ao valor fixado pelo Juízo, equivalente a 30 parcelas do financiamento, mostra-se elevado, ao passo que o autor permaneceu apenas alguns meses com seu nome incluído indevidamente no SCPC.

Segundo a sentença, não há nos autos prova da data de cessação da mora do autor em relação à CEF, embora seja certo que em 26 de fevereiro de 1998 essa situação já havia cessado. Ou seja, embora alegue o autor que o seu nome teria sido inscrito indevidamente de outubro de 1997 a maio de 1998, somente foi comprovada a cessação da mora em fevereiro de 1998.

Com isso, não é razoável impor à CEF o pagamento equivalente a 30 parcelas do financiamento, corrigidas desde 1995, em razão de seu ato, mostrando-se desproporcional diante das circunstâncias fáticas.

A indenização deve ser razoável. Com isso, deve ser reformada a sentença para que seja fixada em dez prestações do financiamento, cumprindo sua dupla finalidade: de compensação do ofendido e punitivo-pedagógico para o ofensor, em consonância com os parâmetros do STJ, conforma acima transcrito.

Quanto à correção monetária, considerada devida a partir de maio de 1995, também deve ser mantido o quanto decidido na sentença, uma vez que o Juízo tomou o valor da parcela do financiamento de 1995 como parâmetro para fixação da indenização.

Como se pode constatar da planilha de evolução do contrato de mútuo (fls. 17), desde o início de 1995, a parcela era de R\$ 242,90. Portanto, nada mais certo que a correção incidisse desde aquela época.

No tocante à correção monetária, deverá ser observado o Manual de Cálculos da Justiça Federal, aprovado nos termos da Resolução nº 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal, aplicável em substituição ao Provimento COGE nº 64/2005.

Mantidos os juros conforme lançados em sentença, à míngua de impugnação.

Da mesma forma, também fica mantida a condenação ao pagamento de honorários pela CEF, tendo em vista a sua sucumbência, embora em menor extensão.

Posto isso, com fundamento no art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação

da Caixa Econômica Federal para fixar o valor da indenização em **R\$ 2.429,10** (dois mil quatrocentos e vinte e nove reais e dez centavos), valor esse que deverá ser corrigido monetariamente e acrescido de juros na forma acima especificada.

Publique-se. Intimem-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0049817-18.1998.4.03.6100/SP

2008.03.99.032006-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : JAIME ANTONIO BORILLE e outro
: CELINA CANDIDA DA SILVA BORILLE
ADVOGADO : SP143176 ANNE CRISTINA ROBLES BRANDINI e outro
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP072682 JANETE ORTOLANI e outro
APELADO(A) : NOSSA CAIXA NOSSO BANCO S/A
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO e outro
No. ORIG. : 98.00.49817-6 26 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Torno sem efeito a decisão de fls. 662/663, vez que proferida por equívoco.

Após a publicação deste despacho, voltem-me os autos conclusos para apreciação do agravo legal interposto pela parte autora às fls. 650/659.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008949-46.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.008949-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : GILMAR COSTA DE BARROS
ADVOGADO : SP203461 ADILSON SOUSA DANTAS e outro
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP162952 RENATA CRISTINA ZUCCOTTI
: SP166349 GIZA HELENA COELHO
No. ORIG. : 00089494620084036100 5 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Trata-se de ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal em face de Gilmar Costa de Barros. Proferida sentença de improcedência (fls. 191/193), foi interposto recurso de apelação pelo réu (fls. 270/290) ao qual foi dado parcial provimento (fls. 303/306). Na sequência, a CEF apresentou embargos declaratórios, aos quais foi negado seguimento (fls. 317/318), ensejando a interposição de agravo legal (fls. 320/321). Finalmente, o apelante Gilmar noticiou o pagamento do débito (fls. 335/337), mediante acordo com a CEF que, por sua vez, confirmou a quitação (fls. 368/374), requerendo a extinção do feito nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

É o breve relatório. Decido.

Diante da comprovação da quitação e da confirmação pela CEF e, não tendo sido juntado aos autos cópia de documento da transação, constata-se a perda de interesse processual, uma das condições para o prosseguimento da ação e que deve estar presente durante todo o tramitar do feito.

Posto isso, julgo extinto o feito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil e prejudicado o agravo legal interposto pela Caixa Econômica Federal, nos termos do art. 33, XII, do Regimento Interno deste Tribunal.

Indevidos honorários.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recursos, baixem os autos para a origem.

São Paulo, 21 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003183-67.2008.4.03.6114/SP

2008.61.14.003183-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
: NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : IBREPE INSTITUTO BRASILEIRO DE ESTUDOS E PESQUISAS
: EDUCACIONAIS
ADVOGADO : SP296569 TÁGIDE CANGIANO DE SOUZA
No. ORIG. : 00031836720084036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Trata-se de *Embargos de Declaração* opostos tempestivamente pela União Federal em face da decisão monocrática do Relator (fls. 216/221) que deu parcial provimento a ambos os recursos e ao reexame necessário, com fundamento no § 1º-A do art. 557 do Código de Processo Civil.

Sustenta a parte embargante que a decisão monocrática apresentaria omissão no tocante ao disposto no Parágrafo único do art. 21 do Código de Processo Civil, uma vez que a União teria sucumbido em parte mínima do pedido, pelo que seria devida a fixação de honorários advocatícios em seu favor. Pede, assim, o provimento dos Embargos, a fim de que seja suprida a omissão apontada, e para o fim de prequestionamento.

É o relatório. **DECIDO.**

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal.

Como se sabe, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de se admitir a oposição de embargos de declaração em face de qualquer decisão judicial, dando interpretação extensiva ao art. 535 do Código de Processo Civil, que abarca apenas as expressões "sentença" e "acórdão", para estendê-la também à decisão monocrática proferida por relator.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.128.286/GO, Rel. Ministro Sidnei Beneti, Terceira Turma, DJe 23/2/2010; REsp 1.153.601/DF, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 24/2/2010.

No caso em exame, ao contrário do alegado, não há contradição alguma entre a fundamentação da decisão embargada e a sua conclusão, tampouco entre fundamentações. Igualmente, não há omissão a ser suprida ou obscuridade a ser aclarada.

Com efeito, no que se refere à fixação da sucumbência, a decisão embargada foi expressa no sentido de que esta seria recíproca, nos termos do art. 21 do Código de Processo Civil, considerando o provimento parcial de ambos os recursos.

O que a embargante pretende, nesta via, é a modificação do próprio mérito da decisão que reconheceu ser recíproca a sucumbência, o que não se confunde com as hipóteses de omissão ou contradição que autorizam o manejo do recurso.

Desse modo, não há necessidade de acolhimento destes embargos de declaração, dada a inexistência de quaisquer dos vícios previstos no art. 535 do Código de Processo Civil.

Posto isso, **REJEITO** os embargos de declaração.

Publique-se. Intime-se.

Cumpridas as formalidades, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003627-85.2008.4.03.6119/SP

2008.61.19.003627-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : JIANSHENG LI
: YINXIAN CAO
ADVOGADO : SP287813 CARLA RODRIGUES SIMÕES e outro
APELADO(A) : Justica Publica
CONDENADO : QUXIN HUANG
No. ORIG. : 00036278520084036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação criminal interposta por **YINXIAN CAO** e **JIANSHENG LI** (fls.814/822) em face da sentença proferida pela 1ª Vara Federal de Guarulhos (fls. 683/695), que os condenou, juntamente com **QUXIN HUANG**, pela prática do delito previsto no art. 304 c.c. art. 297, ambos do Código Penal.

Contrarrazões a fls. 849/851.

É o relato do essencial. Decido.

Compulsando os autos, verifico que a pretensão punitiva estatal, relativamente aos réus YINXIAN CAO e JIANSHENG LI, encontra-se fulminada pela prescrição da pena em concreto. **Explico.**

YINXIAN CAO, JIANSHENG LI e QUXIN HUANG foram denunciados como incurso nas penas do art. 304 c.c. art. 297, ambos do Código Penal, porque, em 15 de maio de 2008, teriam feito uso de documento público falsificado, consistentes nos passaportes chineses com vistos consulares brasileiros falsos.

Os réus foram condenados à pena de 2 (dois) anos de reclusão e 10 (dez) dias-multa.

QUXIN HUANG desistiu do recurso que havia interposto (fls. 839), sendo, em 24.09.2012, homologada a desistência e determinada a certificação do trânsito em julgado relativamente a ele (fls. 843). Outrossim, não houve a interposição de recurso pela acusação, de maneira que a prescrição regula-se pela pena aplicada na sentença, nos termos do art. 110, §1º e art. 109, V, ambos do Código Penal, sendo o prazo prescricional previsto em 4 (quatro) anos.

Considere-se, ainda, que todos os réus, por serem menores de 21 anos na data do fato, beneficiam-se da aplicação do art. 115 do Código Penal, reduzindo-se para 2 (dois) anos o prazo prescricional.

A conduta imputada aos réus teria ocorrido no **dia 15 de maio de 2008** (fls. 79/81), enquanto o recebimento da denúncia, primeira causa interruptiva da prescrição, **se deu em 04 de junho de 2008** (fls. 90). A publicação da sentença penal condenatória, próxima causa interruptiva da prescrição, **ocorreu em 19 de dezembro de 2008** (fls. 696). Destarte, entre estas datas o lapso prescricional não escoou.

Todavia, o fato é que entre a data de publicação da sentença penal condenatória (19 de dezembro de 2008 - fls. 696) e o presente momento **transcorreu período de tempo superior a 2 (dois) anos**, ocorrendo a prescrição da pretensão punitiva estatal pela pena em concreto, nos termos do art. 110, §1º e art. 109, V, c.c. art. 115, todos do Código Penal.

Considerando, então, o disposto no art. 61, *caput*, do Código de Processo Penal, que determina que em "*qualquer fase do processo, o juiz, se reconhecer extinta a punibilidade, deverá declará-lo de ofício*", é de rigor a declaração da extinção da punibilidade dos réus **YINXIAN CAO e JIANSHENG LI**, em razão da prescrição da pretensão punitiva estatal, tendo por base a pena aplicada na sentença.

Ante o exposto, *ex officio* **DECLARO EXTINTA A PUNIBILIDADE** de **YINXIAN CAO e JIANSHENG LI** relativamente ao delito previsto no art. art. 304 c.c. art. 297, ambos do Código Penal, supostamente praticado em 15 de maio de 2008 e apurado nesta apelação criminal, com fundamento no art. 61 do Código de Processo Penal e nos 110, §1º e art. 109, V c.c art. 115, todos do Código Penal.

Em consequência, resta prejudicada a análise das demais questões debatidas nos autos, especialmente aquelas levantadas no recurso de apelação interposto pelos réus.

Após o trânsito em julgado e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos ao juízo de origem, observadas as formalidades legais.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 20 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011399-25.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.011399-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP160277 CARLOS EDUARDO PIMENTA DE BONIS e outro
APELADO(A) : PADARIA E CONFEITARIA PAO DE LO LTDA e outros
: ANTONIO ALONSO AGUIAR
: CLOTILDE ALONSO AGUIAR
ADVOGADO : SP109165 FELICIO ALVES DE MATOS e outro
No. ORIG. : 00113992520094036100 12 Vr SAO PAULO/SP

Desistência

Fls.45: homologo a desistência requerida pela apelante, nos termos do art. 501 do Código de Processo Civil. Após cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à Vara de origem.

Int. Publique-se.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010423-58.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.010423-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : LUAN CARLOS MATIAS
ADVOGADO : SP135218 JOSE FERNANDO DE ARAUJO e outro
APELANTE : EDD ABDALLAH MOHAMED
ADVOGADO : SP242384 MARCO ANTONIO DE SOUZA e outro
APELANTE : VALDIRENE MADALENA BENEDITO
ADVOGADO : SP111515 ALVARO FERNANDES MESQUITA NETO e outro
APELANTE : REGINA DE JESUS PEREIRA SANTANA
ADVOGADO : SP252325 SHIRO NARUSE e outro
APELANTE : MARCIEL SOUZA BERTOLDE reu preso
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00104235820094036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Fls. 1774: **defiro os pedidos de prazo sucessivo e carga dos autos**. Intime-se a defesa da ré REGINA DE JESUS PEREIRA SANT'ANA, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresente as respectivas razões de apelação.

2. Após, considerando que o defensor constituído pelo réu EDD ABDALAH MOHAMED, advogado *Marco Antonio de Souza*, OAB/SP nº 242.384, apesar de devidamente intimado (fls. 1773), ainda não apresentou as competentes razões de apelação, conforme certidão de fls. 1776, **proceda-se novamente à sua intimação**, para que, **no prazo de 8 (oito) dias** (CPP, art. 600, *caput*), apresentem mencionadas razões do recurso de apelação interposto.

Fica registrado, desde já, que a não apresentação das razões pelo defensor constituído **poderá ensejar o reconhecimento de abandono indireto da causa** e a consequente aplicação da multa prevista no art. 265 do Código de Processo Penal, **bem como de eventual infração ética.**

3. **Decorrido o prazo supra sem a adoção dessa providência**, a Defensoria Pública da União fica, desde já, nomeada para representar esse réu nestes autos.

Nessa hipótese, **dê-se vista a tal órgão** para ciência de todo o processado, especialmente a nomeação quanto ao encargo e apresentação das mencionadas razões de apelação, observadas suas prerrogativas funcionais.

4. Após a juntada das razões de apelação supracitadas, **cumpra-se o item 2 do despacho de fls. 1772/1772v.**

5. Com o retorno dos autos a este Tribunal, **dê-se nova vista à Procuradoria Regional da República**, para ciência deste despacho e oferecimento do necessário parecer, bem como manifestação acerca do eventual abandono do processo pelo advogado supracitado.

6. Cumpridas as determinações supra, tornem os autos conclusos.

7. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se. Cumpra-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009003-35.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.009003-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : J P
APELANTE : F A P reu preso
ADVOGADO : SP247912 CLAUDENOR DAVID FIGUEIREDO
APELANTE : S A D D R reu preso
ADVOGADO : SP216782 TAYNI CAROLINE DE PASCHOAL
APELANTE : A L B reu preso
: F L B D O reu preso
ADVOGADO : SP179090 NILTON PEREIRA DOS SANTOS
APELANTE : D D D S reu preso
ADVOGADO : PR042930 MAURO VELOSO JUNIOR
: PR037418 MARCELO NAVARRO DE MORAES
APELANTE : C T B reu preso
ADVOGADO : SP142609 ROGERIO BARBOSA DE CASTRO
APELANTE : A A F reu preso
ADVOGADO : SP160204 CARLO FREDERICO MULLER
APELADO(A) : R C C
ADVOGADO : SP126306 MARIO SERGIO ARAUJO CASTILHO
No. ORIG. : 00090033520104036102 1 Vr BARRETOS/SP

DESPACHO

Fls. 2397/2401. Indefiro. O pedido de extensão dos efeitos da liminar deferida no HC 120.235 (STF), com fundamento no artigo 580 do CPP, deve ser formulado naqueles autos.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029093-76.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.029093-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : BANCO PINE S/A
ADVOGADO : SP198153 DENIS AUDI ESPINELA
APELADO(A) : ANGELO ARMANDO NELLI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP097257 LUIS ANTONIO MALAGI
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP173705 YVES SANFELICE DIAS
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 08.00.00013-2 2 Vr LENCOIS PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ajuizada por ÂNGELO ARMANDO NELLI em face do BANCO PINE e do INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS visando à anulação de ato jurídico cumulada com indenização por danos morais e materiais, tendo em vista o desconto no valor correspondente a R\$ 209,45 (duzentos e nove reais e quarenta e cinco centavos) dos proventos de sua aposentadoria referente a um empréstimo bancário que não foi contratado pelo autor.

O MM. Juiz **julgou improcedente o pedido deduzido em face do INSS** condenando o autor ao pagamento de custas e despesas processuais efetuadas pela Autarquia e dos honorários advocatícios fixados no valor de R\$ 650,00 (seiscentos e cinquenta reais), nos termos do artigo 20, § 4º do CPC, observando, contudo a suspensão da execução nos termos das normas estabelecida na Lei 1.060/50, por ser beneficiário da justiça gratuita. **Julgou parcialmente procedente o pedido** da ação principal e da cautelar apensada a estes autos, declarando inexistente o empréstimo bancário efetuado pelo Banco Pine, em razão da ausência de manifestação de vontade do autor, abstendo-se de descontar qualquer valor do benefício previdenciário. Condenou a instituição financeira em indenização por danos materiais "*consistentes no ressarcimento dos valores indevidamente deduzidos da aposentadoria do requerente, a saber, três prestações de R\$ 209,45, descontados nos meses de dezembro de 207, janeiro e fevereiro de 2008 (cf. fls. 10 e 27), bem como da importância desembolsada pelo autor a título de honorários advocatícios contratuais, (R 1.261,14 - cf. fls. 19), tudo, devidamente atualizado a partir do efetivo desembolso e crescido de juros moratórios nos termos do art. 406 do CC cc. Art. 161, 1º, do CTN, a partir da citação. Ressalte-se que eventual valor despendido com honorários contratuais pelo patrocínio da ação principal deverá ser apurado, oportunamente, em liquidação de sentença. Condeno, ainda, o banco requerido, a pagar ao autor, indenização a título de danos morais no importe de R\$ 5.115,00 (cinco mil, cento e quinze reais), devidamente atualizada e acrescida de juros moratórios nos termos do art. 406 do CC cc. art. 161, § 1º do CTN, a partir da presente decisão. Para atualização deverá ser adotada a tabela prática emitida pelo E. Tribunal de Justiça de São Paulo. Como corolário da sucumbência, em ambas as demandas, condeno o banco réu ao pagamento das custas e despesas processuais, atualizadas a partir do desembolso, bem como honorários advocatícios que fixo em 15% sobre o valor da condenação.*"

Inconformado o Banco Pine apela alegando que suspendeu o desconto imediatamente após ter conhecimento da possibilidade de tratar-se de uma fraude. Assevera que o desconto efetuado foi de 02 parcelas e não de 03 parcelas, bem como o valor referente à indenização por danos morais foi exorbitante. Requer a reforma integral da r. sentença, inclusive no tocante aos honorários advocatícios, haja vista que fixado de maneira exorbitante. Por outro lado, a parte autora recorre adesivamente, pugnando pela majoração da indenização para o valor equivalente a 30 (trinta) salários mínimos.

Com contrarrazões, os autos subiram a este E. Tribunal.

É o relatório.

DECIDO

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, eis que a decisão recorrida não colide com o entendimento consolidado no Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Trata-se de ação ordinária ajuizada por ÂNGELO ARMANDO NELLI em face do INSS e do BANCO PINE S/A visando à anulação de ato jurídico cumulada com indenização por danos materiais e morais referentes a desconto mensais indevidos efetuados no seu benefício de aposentadoria.

Alega o autor que em janeiro de 2008 observou que o valor de seu vencimento havia reduzido, resultando numa diferença correspondente ao valor de R\$ 209,45 (duzentos noventa e cinco reais e quarenta e cinco centavos). Ao se dirigir à agência do Banco do Brasil de Lençóis Paulista/SP onde recebia sua aposentadoria foi informado que o desconto advinha de um empréstimo bancário efetuado por ele junto ao Banco Pine, no valor **de R\$ 3.895,29** (três mil, oitocentos e noventa e cinco reais e vinte e nove centavos), a ser pago em 34 parcelas mensais e que já em

dezembro de 2007 havia sido descontado o mesmo valor de R\$ 209,45 de seu vencimento sem, contudo, o autor ter contraído tal empréstimo com a instituição bancária e nem autorizado que as parcelas fossem descontadas de seus proventos.

Em primeiro lugar, reconheço de ofício, por ser matéria de ordem pública, a legitimidade do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos termos da Instrução Normativa INSS/DC 121/05 que a natureza da relação jurídica da Autarquia com seus segurados não se restringe somente sobre a concessão do benefício previdenciário, mas tem obrigação de fiscalizar a legalidade de eventuais descontos efetuados no benefício do aposentado.

Ademais, em relação ao Instituto a responsabilidade objetiva impõe-se constitucionalmente pelos preceitos estabelecidos no § 6º do artigo 37 da Constituição Federal de 1988, *in verbis*:

§ 6º - "As pessoas jurídicas de direito público e as de direito privado prestadoras de serviços públicos responderão pelos danos que seus agentes, nessa qualidade, causarem a terceiros, assegurando o direito de regresso contra o responsável nos casos de dolo ou culpa."

Neste sentido os seguintes julgados desta E. Corte: AC 00074211-17.2010.4.03.6109; AC 0001805-51.2009.4.03.6111; AC0004666-54.2007.4.03.6119.

No tocante a responsabilidade do Banco Pine a relação jurídica material contida na presente demanda enquadra-se como relação de consumo, nos termos do § 2º do artigo 3º da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor). Assim sendo, a responsabilidade da instituição financeira é de natureza objetiva, conforme dispõe o artigo 14 do CDC:

[Tab]"Art. 14 - O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos.

[Tab]...

[Tab]§ 3º - O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

[Tab]I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;

[Tab]II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro."

Destarte, em face da responsabilidade objetiva prevista no Código de Defesa do Consumidor, e na hipótese de pedido de indenização decorrente do mau serviço prestado pelo banco, basta ao ofendido a demonstração do nexo de causalidade entre a atuação ou omissão do banco e o resultado danoso, sendo suficiente prova de verossimilhança da ocorrência do dano. Caberá ao prestador de serviço a descaracterização do mau serviço, presumindo-se sua ocorrência, até prova em contrário.

Corroborando o referido entendimento, trago à colação ementa de aresto desta C. 2ª Turma, de relatoria do e. Des. Federal Cotrim Guimarães:

Em caso de constatada a relação de consumo, torna-se irrelevante a apuração da culpa do agente financeiro, ante a presunção imposta pelo artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, bastando para tanto ficar demonstrado o dano e o nexo causal, cabendo o ônus da prova da inoccorrência ao Banco Pine, o que na hipótese não ocorreu, conforme restou demonstrado.

Constata-se pela análise dos autos que a instituição bancária não comprovou que os descontos efetuados no benefício NB 0480190330, nos meses de dezembro de 2007 e janeiro e fevereiro de 2008 (fls.10/11, 13, e 27), foi consequência do contrato de empréstimo requerido pelo autor, haja vista que o Banco não se desincumbiu de comprovar o fato alegado, não trazendo aos autos qualquer contrato para conferência da assinatura, afirma apenas que o contato foi mediante legação telefônica, caracterizando uma total falta de cautela da instituição financeira dando azo a prática de fraude com prejuízo material e moral ao autor.

Ressalto que, conforme dito, o INSS mesmo ocupando posição de intermediário entre o banco e o segurado tem a obrigação de observar a regularidade e a legitimidade do empréstimo para depois autorizar o desconto nos proventos do aposentado, tendo, portanto, responsabilidade solidária em conjunto com o Banco Pine para ressarcir os danos materiais e morais sofridos pelo autor.

Assim, o autor tem direito no ressarcimento do dano de ordem patrimonial comprovado consistente nas três parcelas de R\$ 209,45, (duzentos noventa e cinco reais e quarenta e cinco centavos) descontadas nos meses de dezembro de 2007 e janeiro e fevereiro de 2008 e ao valor equivalente a R\$ 1.261,14, referente aos honorários advocatícios contratuais conforme documento de fls. 19, valores devidamente atualizados.

Quanto ao dano moral, apesar de não ser possível a prova direta, eis que, imaterial, os fatos e os reflexos dele decorrentes devem ser comprovados, aptos a atingir a esfera subjetiva da vítima, causando-lhe dor e sofrimento a justificar a indenização pleiteada.

Ora, tal fato não exclui a falha do serviço prestado pela instituição bancária e pela ausência de fiscalização adequada do INSS em autorizar empréstimo e desconto, respectivamente sem a devida conferência da documentação apresentada.

Configurados, portanto, o dano e o nexo de causalidade com o evento lesivo, cabível o ressarcimento dos prejuízos sofridos pelo autor, não merecendo reparo nesse aspecto o julgamento de primeira instância.

No que tange à fixação do *quantum* indenizatório, de acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função: ressarcir a parte lesada e desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Desta forma, não pode ser ínfimo, nem de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada.

Destarte, tendo em vista os critérios de proporcionalidade e razoabilidade que devem nortear o referido ato de arbitramento, o montante de R\$ 5.115,00 (cinco mil e cento e quinze reais) fixado pelo Magistrado de origem apresenta-se correto.

O pedido de redução dos honorários advocatícios requerido pelo Banco Pine, deve ser acolhido, vez que o entendimento jurisprudencial desta E. Corte é no sentido de que a verba honorária o percentual de 10% do valor da condenação se mostra adequado, nos termos do artigo 4º do Código de Processo Civil, arcados solidariamente pelo INSS e o Banco Pine,

Tendo em vista que não houve reforma do julgado no que tange ao valor da indenização, a atualização monetária deve ser aplicada a partir da data da sentença, nos termos da Súmula 262 do E. Superior Tribunal de Justiça, com a incidência da Taxa Selic, a qual já contempla correção e juros de mora, nos termos do artigo 406 do CC/2002.

Ante o exposto, **reconheço de ofício a legitimidade do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS** de integrar a presente lide arcando solidariamente com o Banco Pine os danos materiais e morais sofridos pelo autor, **nego seguimento ao recurso adesivo da parte autora, dou parcial provimento ao recurso do Banco Pine**, nos termos do artigo 557, § 1º-A do CPC, reduzindo a verba honorária para 10% do valor da condenação que deve ser suportada pelo INSS e a instituição bancária conforme o § 4º, artigo 20 do CPC.

Após as formalidades legais, baixem-se os autos à Var de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00018 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000272-70.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.000272-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : VIDOMIR JOVICIC reu preso
ADVOGADO : SP127964 EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI e outro
: SP239535 MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO
APELANTE : RODINEI ALVES DOS SANTOS reu preso
ADVOGADO : SP177077 HAE KYUNG KIM e outro
APELANTE : PEDRO JUAN JINETE VARGAS reu preso
ADVOGADO : SP304433 RICARDO MARTINS CORREA e outro
APELANTE : MARIA VANILDA ALVES DA SILVA reu preso
: ANGELO OLIVEIRA MANPRIN reu preso
ADVOGADO : SP141987 MARCELLO DA CONCEICAO e outro
: SP180565 ELISABETE APARECIDA DA SILVA
APELANTE : ANDRE LUIS DE ASSIS
: IZALTINO REIS DE ALMEIDA reu preso
: VALDECIR DE MATOS FURTADO reu preso
ADVOGADO : LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : BERNARDO DE LUNA FREIRE JUNIOR
ADVOGADO : SP083269 EUDES VIEIRA JUNIOR e outro
APELANTE : BRUNO DE LIMA SANTOS reu preso
ADVOGADO : RJ037034 JOAO JEFERSON MANHAES DA SILVA e outro
: RJ106118 CARLOS ALBERTO MELLO DOS SANTOS
APELANTE : ALCEU MARQUES NOVO FILHO reu preso
ADVOGADO : PI000175B CRISTIANO FERREIRA DA SILVA e outro

APELANTE : NELSON FRANCISCO DE LIMA reu preso
ADVOGADO : SP274839 JOAO BATISTA AUGUSTO JUNIOR e outro
: SP125000 DANIEL LEON BIALSKI
APELANTE : ANTONIO CLEBIO DUARTE DE CARVALHO
ADVOGADO : SP177077 HAE KYUNG KIM e outro
APELANTE : JUNIOR SILVA BONATO reu preso
ADVOGADO : MS007807 FLAVIO FREITAS DE LIMA e outro
: MS007124B UPIRAN JORGE GONCALVES DA SILVA
APELANTE : MASSAO RIBEIRO MATUDA
ADVOGADO : SP205657 THAIS PIRES DE CAMARGO RÊGO MONTEIRO e outro
: SP155251 MARCELA MOREIRA LOPES
APELADO(A) : PRISCILA CRISTINA DE ASSIS
ADVOGADO : SP257924 LEONARDO JOSE DA SILVA BERALDO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
REU ABSOLVIDO : EVALDO CESAR GENERAL
: MARCOS SEZAR GARCIA
EXTINTA A
PUNIBILIDADE : ANTONIO FERNANDO GENERAL falecido
REJEITADA
DENÚNCIA OU
QUEIXA : CARLOS ALBERTO SIMOES JUNIOR falecido
: CARLOS HENRIQUE BENITES DE ASSIS falecido
EXCLUÍDO : SAIBIO FREITAS MAXIMIANO DOS SANTOS (desmembramento)
: JOSE ISAURO ANDRADE PARDO (desmembramento)
: JESUS ANTONIO ANDRADE PARDO (desmembramento)
No. ORIG. : 00002727020114036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1. Fls. 5418/5419 e 5423/5424: **indeferido** o pedido formulado pelo advogado *Marco Antonio do Amaral Filho*, OAB/SP nº 239.535, pois, conforme certidão de fls. 5426, não há nos autos instrumento de mandato outorgado em seu favor, para atuar na defesa de VIDOMIR JOVICIC.

2. **Intime-se** o advogado supramencionado do teor deste despacho.

3. Providencie-se o necessário. Cumpra-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000273-55.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.000273-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : VIDOMIR JOVICIC reu preso
ADVOGADO : SP239535 MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO
APELANTE : MASSAO RIBEIRO MATUDA
ADVOGADO : SP205657 THAIS PIRES DE CAMARGO RÊGO MONTEIRO e outro

APELANTE : SP155251 MARCELA MOREIRA LOPES
ADVOGADO : ANTONIO CLEBIO DUARTE DE CARVALHO reu preso
APELADO(A) : SP177077 HAE KYUNG KIM e outro
REU ABSOLVIDO : Justica Publica
EXCLUIDO : UGWU CHARLES ANAYO
 : JOSE ISAURO ANDRADE PARDO (desmembramento)
 : CHRISTOPHER IZEBKHALE (desmembramento)
No. ORIG. : 00002735520114036181 5P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO
Vistos.

1. Fls. 1905/1906 e 1908/1909: **defiro os pedidos de vista e de extração de cópias**, formulado pela defesa do réu VIDOMIR JOVICIC.

Consigno, porém, que a extração de cópias pelos setores competentes desta Corte depende da correta indicação das peças, do prévio recolhimento das custas e apresentação das mídias necessárias a tanto.

2. Providencie-se o necessário. Publique-se. Intime-se. Cumpra-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.
FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029288-51.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029288-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado FERNANDO MENDES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI
AGRAVADO(A) : PATRICIA VERISSIMO STAINE
ADVOGADO : SP031329 JOSE LUIZ CORAZZA MOURA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00163696320124036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Tendo em vista a prolação de sentença pelo Juízo de origem (fls. 277/285), julgo prejudicado o presente agravo de instrumento e, conseqüentemente, o agravo legal de fls. 286/289, tudo nos termos dos artigos 557, *caput*, do Código de Processo Civil e 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intime-se. Publique-se.

Após ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES
Juiz Federal Convocado

00021 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002037-16.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.002037-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : MARTIMIANO RUIZ DIAZ AREVALOS reu preso
ADVOGADO : MS011953 SAMIR EURICO SCHUCK MARIANO e outro
CODINOME : JUAN GREGORIO RUIZ DIAS AREVALOS
: MARTINIANO RUIZ DIAZ
APELANTE : MONICA VIVIANE LOPES ROJAS reu preso
: PASTORA SOCORRO RUIZ DIAS reu preso
ADVOGADO : MS011953 SAMIR EURICO SCHUCK MARIANO e outro
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00020371620124036125 1 Vr OURINHOS/SP

DESPACHO

Fl. 867. Defiro. Anote-se. Intime-se o advogado que anteriormente patrocinava a defesa da ré Monica Viviane Lopez Roja para que seja cientificado quanto à designação da Defensoria Pública da União.

São Paulo, 22 de janeiro de 2015.

CECILIA MELLO
Desembargadora Federal

00022 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005957-79.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.005957-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : GOZIE KENNETH ONWUASOANYA reu preso
: AUGUSTINE CHUKWUNWIKI ONYEKONWU reu preso
: STANLEY EGBEJOBI reu preso
: OLIVER EJIORFOR UGWU reu preso
: BRIGHT IZUCHUKWU IHEMAGWULA reu preso
: TOCHUKWU SUNDAY EZO reu preso
ADVOGADO : BRENO PERALTA VAZ (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : EPHRAIM CHETACHUKWU ONYEANUSI reu preso
ADVOGADO : SP018365 YASUHIRO TAKAMUNE e outro
APELANTE : OBINNA STANISLOUS UDIFE reu preso
: OKWUNNA JOHN OKONKWO reu preso
ADVOGADO : SP239535 MARCO ANTONIO DO AMARAL FILHO e outro
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00059577920134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DESPACHO

Advirto o subscritor do recurso de fls. 668/676 que a sua desídia gerou tumulto e atraso no andamento do feito e que eventual outro ato dessa natureza será comunicado a OAB para as providências cabíveis e considerado abandono da causa.

Dê-se ciência à DPU.

Devolvam-se os autos ao Juízo de origem para que o MPF apresente as contrarrazões.

Após, ao MPF.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008865-02.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008865-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI
NETO
AGRAVADO(A) : RESIDENCIAL MARAJOARA II e outro
: ELIANA VICENTE SOUZA KITAMURA
ADVOGADO : SP083659 DOUGLAS DE SOUZA e outro
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00450990820074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração opostos por Residencial Marajoara II- Edifício Caiapó Condomínio em face de decisão a fls.272/276v, que, por unanimidade, deu provimento ao agravo de instrumento interposto pela União Federal para que o percentual da multa moratória seja fixado em 50% (cinquenta por cento), conforme consta na Certidão de Dívida Ativa.

Sustenta a embargante, em síntese, que houve erro material na indicação do percentual mencionado, vez que o artigo 35 da Lei nº 8.212/91 com redação dada pela Lei nº 9.528/97 indica o percentual de 40% e não 50%, pois não foi o débito não foi parcelado. Por outro lado, a decisão embargada é omissa no que diz respeito à inconstitucionalidade de progressão das multas em função dos atos do contribuinte por se insurgir contra a exigência da exação através de procedimento administrativo ou ação judicial.

Requer seja corrigido o erro material e sanada a omissão.

É o relatório. DECIDO.

O art. 535 do Código de Processo Civil admite embargos de declaração quando, na sentença ou no acórdão, (i) houver *obscuridade* ou *contradição*; ou (ii) for *omitido* ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Razão parcial assiste ao embargante.

Com efeito, a União Federal a fls. 165 dos autos requereu a substituição da certidão da dívida ativa, constando com valor principal/ atualizado do débito o valor de R\$ 8.834,33, sendo certo que a multa de mora corresponde exatamente ao percentual de 40% (quarenta por cento) do valor indicado, qual seja R\$ 3.533,75 (fls.167). Além do mais, a CDA faz expressa menção ao percentual da multa - 40% (quarenta por cento)- fls.169- débito não objeto de parcelamento - Lei nº 8.212/91, na redação dada pela MP 1.571, de 01.04.97, art. 35, II e III, suas reedições e conversão na Lei nº 9.528, de 10.12.97.

Por outro lado, não há falar em omissão quanto a não abordagem, na decisão embargada, de eventual inconstitucionalidade na progressão das multas pela limitação que se impõe ao contribuinte em discutir a legalidade e a inconstitucionalidade da exigência na via judicial ou administrativa. A matéria não foi veiculada na causa do pedir e pedido do agravo interposto pela União, de forma que não existe a omissão na decisão embargada.

Posto isso, *acolho parcialmente* os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, para corrigir o erro material alegado, a fim de que a multa sobre o débito em execução seja reduzida de 50% (cinquenta por cento) para 40% (quarenta por cento), conforme consta na CDA a fls. 166/176.

Intime-se. Publique-se.

Ultimadas as providências cabíveis, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

FERNANDO MENDES

Juiz Federal Convocado

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33913/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002256-35.2012.4.03.6123/SP

2012.61.23.002256-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123463 VLADIMILSON BENTO DA SILVA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : RUTE DE SOUZA
ADVOGADO : SP094434 VANDA DE FATIMA BUOSO e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00022563520124036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Na proposta de conciliação do INSS (instrumento de acordo), consta, digitado, o nome de Benedicto de Souza e, manuscrito, o nome de Rute de Souza (fls. 79 e 91).

Esclareça o advogado da autarquia o nome da pessoa a quem realmente se dirige a oferta conciliatória juntada nos autos.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038629-43.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.038629-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP186231 CAROLINA SENE TAMBURUS SCARDOELLI

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEBASTIAO BENEDITO DE PAIVA
ADVOGADO : SP047319 ANTONIO MARIO DE TOLEDO
No. ORIG. : 11.00.00137-1 1 Vr BRODOWSKI/SP

DESPACHO

Fls. 175. Manifeste-se o INSS sobre as condições da apelada para a aceitação do acordo.
Publique-se e intime-se.

São Paulo, 28 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0019383-61.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.019383-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JANETE GOLPIAN GOMES
ADVOGADO : SP256004 ROSANGELA DE LIMA ALVES
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE DIADEMA SP
No. ORIG. : 12.00.00028-5 2 Vr DIADEMA/SP

DESPACHO

Primeiramente, torno sem efeito o despacho a fls. 231, vez que atravessada extemporaneamente a petição de fls. 232 e 233, regularizando a representação processual.

Por outro lado, em vista das anomalias psiquiátricas descritas no libelo (fls. 3), antes de homologar a conciliação celebrada entre as partes, é mister a intervenção do Ministério Público Federal.

Posto isto, dê-se vista dos autos ao eminente órgão do *Parque*, a fim de que se manifeste acerca do acordo a fls. 214 *usque* 216.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026890-73.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.026890-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP209811 ROBERTO TARO SUMITOMO

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : PEDRO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP190813 WASHINGTON LUIS ALEXANDRE DOS SANTOS
No. ORIG. : 11.00.00097-2 3 Vr PIRASSUNUNGA/SP

DESPACHO

Em virtude dos problemas psiquiátricos referidos no libelo (fls. 3), antes de homologar o acordo, é necessária a intervenção do Ministério Público Federal.

Posto isto, dê-se vista dos autos ao eminente órgão do *Parquet*, a fim de que se manifeste a propósito do pacto entabulado entre as partes a fls. 115 *usque* 118.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009018-23.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.009018-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP084322 AUGUSTO ALVES FERREIRA e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SEVERINA MARIA TAVARES
ADVOGADO : SP207114 JULIO CESAR DE SOUZA CRUZ e outro
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª
: SSJ>SP
No. ORIG. : 00090182320084036183 3V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Como decorreu *in albis* o prazo para o cumprimento do despacho a fls. 169 (fls. 170), intime-se pessoalmente a autora, por mandado, para que, em desejando aceitar a proposta de acordo do INSS, entre em contato com seu procurador ou, se assim entender, constitua um novo advogado, com poderes para transigir. Prazo: 20 dias.

Publique-se.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 33914/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018951-08.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.018951-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP247179 PALOMA DOS REIS COIMBRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIRCEU FARIA
ADVOGADO : SP279529 DANILA APARECIDA DOS SANTOS FLORIANO
No. ORIG. : 13.00.00008-1 1 Vr ITAI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 12/9/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 16.145,63, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030386-13.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.030386-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP270356 ANDRESSA GURGEL DE OLIVEIRA GONZALEZ
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : VICENTE ANTONIO DA SILVA
ADVOGADO : SP188394 RODRIGO TREVIZANO
No. ORIG. : 10.00.00055-0 2 Vr TATUI/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de auxílio-doença, com DIB em 26/10/2011 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 20.877,16, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001293-40.2006.4.03.6122/SP

2006.61.22.001293-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP165464 HELTON DA SILVA TABANEZ e outro
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : NATALINO CORREA
ADVOGADO : SP238668 KARINA EMANUELE SHIDA e outro
REPRESENTANTE : DIRCE DA SILVA CORREA
ADVOGADO : SP238668 KARINA EMANUELE SHIDA e outro
No. ORIG. : 00012934020064036122 1 Vr TUPA/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, bem como diante do beneplácito do Ministério Público Federal (fls. 329 e 330), **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por invalidez, a partir de 1.º/4/2006, com DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 2.998,91, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.
Dê-se ciência.

São Paulo, 26 de janeiro de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019779-04.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.019779-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

PROCURADOR : PR059775 DAVID MELQUIADES DA FONSECA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ROMILDA TOBIAS CATINI
ADVOGADO : SP135328 EVELISE SIMONE DE MELO ANDREASSA
No. ORIG. : 12.00.00058-1 2 Vr MOGI MIRIM/SP

TERMO DE HOMOLOGAÇÃO DE ACORDO

Em face da concordância do polo ativo com a proposta de conciliação, **homologo** o acordo, para que se produzam os regulares efeitos de direito.

Fundamentada no art. 269, III, do Código de Processo Civil Brasileiro, declaro extinto o processo, com julgamento do mérito, e determino que o INSS conceda o benefício de aposentadoria por idade rural, no valor de 1 salário mínimo, com DIB em 25/5/2012 e DIP conforme a planilha de cálculos juntada aos autos, bem como pague, a título de atrasados e honorários advocatícios, o valor de R\$ 12.118,66, mediante requisição pelo juízo de origem, em consonância com os cálculos apresentados e com o instrumento de acordo, o qual integra o termo homologatório em todos os aspectos, inclusive em eventual omissão.

Encaminhem-se os autos ao setor do INSS incumbido de atuar no programa de conciliação, para que tome as providências cabíveis.

Observadas as formalidades legais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e restitua-se os autos ao juízo de origem.

Dê-se ciência.

São Paulo, 27 de janeiro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal